Wilhelm Regendanz

Beiträge zur Lehre von der Beteiligung am gefährlichen Raufhandel.

Magdeburg-Neustadt 1906 ·
Buchdruckerei R. Zacharias.

Beiträge zur Lehre von der Beteiligung am gefährlichen Raufhandel.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der hohen juristischen Fakultät zu Tübingen

eingereicht von

Wilhelm Regendanz

Kammergerichtsreferendar.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

R. Zacharias, Magdeburg-N.

1906.

Genehmigt auf Antrag des Referenten Professor Dr. Beling
am 9. November 1905.

Der „Würklichen“ zugeeignet.

Inhaltsverzeichnis.

I.

Seite

§ 1. **Zur geschichtlichen Entwicklung des § 227 Abs. 1 R. St. G. B.** 1

II.

1. § 2. **Die Gründe der Pönalisierung der Beteiligung am Raufhandel, durch den ein schwerer Erfolg verursacht worden ist** 6

§ 3. a) Tatbestand und Strafdrohungsbedingung im § 227 Abs. 1 St. G. B. 7

§ 4. b) Spricht § 227 Abs. 1 St. G. B. eine Erfolgshaftung aus? 9

§ 5. c) Normiert § 227 Abs. 1 St. G. B. ein Verletzungsdelikt? 11

§ 6. oder d) ein Gefährdungsdelikt? 19

2. **Interpretation des § 227 Abs. 1 St. G. B.**

§ 7. a) Beteiligung 23

§ 8. vor Eintritt des schweren Erfolges 25

§ 9. nach Eintritt des schweren Erfolges 26

§ 10. des Schwerverletzten 28

§ 11. b) Hineingezogen nicht ohne Verschulden 29

§ 12. c) Vorsatz 34

§ 13. d) Teilnahme 35

§ 14. e) Buße und Schadenersatz 38

3. § 15. Idealkonkurrenz 39

Literatur.

Beling, Die geschichtliche Entwicklung der Retorsion und Kompensation von Beleidigungen und Körperverletzungen. Breslau 1894.

Beling, Grundzüge des Strafrechts. 2. Aufl. 1902 und 3. Aufl. 1905.

„ Die Lehre vom Verbrechen. 1906.

Binding, Die Normen und ihre Übertretung. Bd. 1, 1. Aufl. 1872 und 2. Aufl. 1890.

Binding, Handbuch des Strafrechts. Bd. 1, 1885.

„ Lehrbuch des gemeinen Deutschen Strafrechts. Besond. Teil, Bd. 1, 2. Aufl. 1902.

Engelmann, Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwicklung. Leipzig 1895.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 3. und 4. Aufl. 1903.

Freudenthal, Die notwendige Teilnahme am Verbrechen. (Heft 37 der strafr. Abhandlungen, herausgegeben von Beling,) Breslau 1901.

Geyer, in Holtzendorff's Handbuch des deutschen Strafrechts. (1874) Bd. 3, S. 551 ff.

Günther, Über die Hauptstadien der geschichtlichen Entwicklung des Verbrechens der Körperverletzung und seiner Bestrafung. Diss. Erl. 1884.

Hälschner, Gemeines deutsches Strafrecht. 1881/1887.

Heffter, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. 6. Aufl. 1857.

Heimberger, Die Teilnahme am Verbrechen in Gesetzgebung und Literatur von Schwarzenberg bis Feuerbach. 1896.

Kohler, Die Carolina und ihre Vorgängerinnen. 1900.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 14./15. Aufl. 1905.

Loening, Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Strafrecht. 1885.

Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts. 1895.

Marti, Der Raufhandel mit Berücksichtigung des französischen und schweizerischen Rechts. Diss. Bern 1891.

Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 5. Aufl. 1895.
Olshausen, Kommentar zum St. G. B. 6. Aufl. 1901.
Oppenheim, Die Objekte des Verbrechens. 1894.
Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl. 1901.
Reuter, Der Raufhandel (Heft 22 der strafr. Abhandlungen, herausgegeben von Beling, Breslau 1899.)
v. Rohland, Die Gefahr im Strafrecht. 2. Aufl. 1888.
Rubo, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 5. Aufl. 1884.
Rüdorff-Stenglein, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 4. Aufl. 1892.
Schütze, Die notwendige Teilnahme am Verbrechen. Leipzig 1869.
v. Wächter, Die Buße bei Beleidigungen und Körperverletzungen. Leipzig 1874.
Zeitler, Strafe ohne Schuld. Dissert. Erl. 1899.

Die Beteiligung am gefährlichen Raufhandel.

(§ 227 I. St. G. B.)

Einleitung.

§ 1. Zur geschichtlichen Entwicklung des § 227 Abs. I R. St. G. B.

Dem Gesetzgeber sowohl wie dem Richter hat von jeher die materiellrechtliche und die prozessuale Behandlung von solchen Fällen, bei denen es sich um die Ahndung schwerer oder tötlicher in einem Raufhandel zugefügter Verletzungen handelt, Schwierigkeiten gemacht.

Regelmäßig ist eine größere Zahl von Personen an einer „Schlägerei" beteiligt; wer von ihnen den schweren Erfolg unmittelbar verursacht hat, ist meist schwer, oft überhaupt nicht festzustellen; selbst wenn feststeht, wer unmittelbar die schwere Verletzung zugefügt hat, ist damit noch nicht die Frage erledigt, welches Verschulden die übrigen an dem Raufhandel Beteiligten dadurch trifft, daß sie mittelbar, durch Anreizung des eigentlichen Täters oder sonstwie, zur Herbeiführung des schweren Erfolges beigetragen haben.

Die einfachste Lösung der Frage wäre es, wenn im Falle der Unmöglichkeit der Feststellung des eigentlichen Täters auch keiner der Beteiligten wegen des Eintritts des schweren Erfolges bestraft würde: in dubio pro reo. Diese Milde ließ aber in älterer Zeit offenbar der menschliche Vergeltungstrieb, der gerade für so sehr in die Augen fallende Rechtsverletzungen wie Tötung und schwere Körperverletzung gebieterisch nach Sühne verlangt, nicht zu. Andererseits mochte auch schon den Gesetzgebern der früheren Zeit nicht nur die Verursachung der Tötung oder

schweren Körperverletzung im Raufhandel, sondern auch die Beteiligung am Raufhandel als solche strafwürdig erscheinen.

Für die ältere Gesetzgebung ist es bei dem sie beherrschenden Prinzip der Vergeltung und schärfsten Abschreckung nicht auffällig, daß oft drakonische Mittel angewandt wurden, um in Fällen der Tötung oder schweren Körperverletzung im Raufhandel den meist unbekannten Schuldigen zu bestrafen und dadurch allgemein von der Beteiligung am Raufhandel abzuschrecken: es wurden zehn Unschuldige mitbestraft, damit die Tat eines Schuldigen nicht ungesühnt bleibe, ähnlich wie sich die Blutrache nicht nur gegen den Einzelnen, der unmittelbar den Anlaß zur Rache gegeben hatte, sondern gegen die ganze Sippe, der er angehörte, richtete.

Daneben mag auch ein Rechtsgedanke des Privatrechts, die Haftung in solidum, die für Tötung bezw. Körperverletzung durch Mehrere in l. 11 § 2, l. 51 pr. D. ad legem Aquiliam 9, 2 ausgesprochen war, die strafrechtliche Gesetzgebung beeinflußt haben.

Die Wege, auf denen die frühere Gesetzgebung zu ihrem Ziele, der Vergeltung für den schweren Erfolg und der Abschreckung von der Beteiligung am Raufhandel, zu gelangen suchte, waren dabei die verschiedenartigsten.[1])

Einige der wichtigsten mögen hier erwähnt werden:

a) Man bestrafte, wie schon gesagt wurde, falls der eigentliche Täter nicht bekannt war, sämtliche am Raufhandel Beteiligte oder auch nur die, welche dem Getöteten Wunden beigebracht hatten, und zwar einen jeden mit der vollen Strafe, die den eigentlichen Täter hätte treffen müssen. Dies galt z. B. nach lex Salica, tit. L. XX de homicid. in conviv. fact., nach Ostfriesischem Landrecht (Buch 3 cap. 19), nach Hamburger Stadtrecht von 1497, ferner auch nach C. C. C. Art. 148 Satz 2. (Vgl. noch für das Privatrecht l. 11 § 2, D. ad legem Aquiliam 9, 2.) Hier wurden also alle, deren Täterschaft möglich erschien, bestraft, um unter ihnen auch den wirklichen Täter zu treffen: es wurde eine praesumtio iuris der Schuld aller Beteiligten aufgestellt; die in diesen Gesetzen angedrohten Strafen charakterisieren sich also als Verdachtsstrafen.

[1]) Eine eingehende Darstellung der Geschichte des Raufhandels findet sich bei Günther, S. 206 ff.

b) Der Urheber des Raufhandels allein wurde für den eingetretenen schweren Erfolg haftbar gemacht.[2]) Diese Art der Bestrafung der Tötung im Raufhandel geschah auf Grund einer (unzulässigen) extensiven Interpretation der singulären Bestimmung der l. 6 Cod. ad leg. Jul. de vi 9, 12.[3])

Interessant ist es, daß in einer derartigen Bestrafung die auch heute noch herrschende Volksanschauung, daß der, der „angefangen" hat, der eigentliche Schuldige sei, ihren Ausdruck findet.[4])

Rechtlich läßt sich diese grundsätzliche Bestrafung des Urhebers des Raufhandels, des auctor rixae als praesumtio iuris et de iure der Verursachung und Verschuldung des schweren Erfolges durch ihn bezeichnen.

Ein Überrest dieser Anschauung findet sich auch noch im § 227 Absatz 1 R. St. G. B., indem in ihm umgekehrt der, der nicht „angefangen" hat (nicht schuldlos hineingezogen ist), für straffrei erklärt wird, was unten (S. 29 ff.) noch auszuführen ist.

c) Ein dritter Weg, die Tötung oder schwere Körperverletzung im Raufhandel zu sühnen, war der, daß man durch Eid, Gottesurteile oder durch Anwendung der Folter gegen sämtliche oder eine bestimmte Zahl (7) der am Raufhandel Beteiligten den Täter zu ermitteln suchte.[5])

Die Wege, die in älterer Zeit eingeschlagen wurden, um die im Raufhandel erfolgte Tötung oder schwere Körperverletzung zu sühnen, erscheinen für die moderne Rechtsauffassung, die weniger grausam, weniger durch Gefühlsmomente wie den blinden Rachetrieb, bestimmt ist, ungangbar; Gesetze, die Bestimmungen wie die angeführten enthielten, waren demgemäß auch nicht

---

[2]) Günther, S. 206.

[3]) Heffter, Lehrbuch S. 196.

[4]) Dogmengeschichtliches über die mildere Behandlung des Provozierten und die härtere Bestrafung des auctor rixae, des princeps delicti, findet sich bei Beling, Retorsion und Kompensation S. 34 Anm. 30, S. 47/48, 77/78 und 137.

[5]) lex Frisionum tit. XIV de homine in turba occiso, Kursächsische Konstitution von 1572, Landrecht für das Herzogtum Preußen von 1620 Buch VI Titel V.

geeignet, die Grundlage für unser geltendes Recht zu werden, das, nach dem Grundsatze in dubio pro reo, von der Unzulässigkeit von Schuldpräsumtionen durchdrungen ist.

Das geltende Recht hat im § 227 I St. G. B., durch Aufstellung eines besonderen Delikts der Beteiligung am gefährlichen Raufhandel, versucht, den Schwierigkeiten, die sich oft der Sühne der im Raufhandel erfolgten Tötungen oder schweren Verletzungen bieten, aus dem Wege zu gehen und zugleich hierdurch zur Verhinderung gefährlicher Raufhändel beizutragen.

Aber auch diese Pönalisierung der Beteiligung am Raufhandel als solcher ist erst das Resultat einer längeren Entwickelung: bei Prüfung älterer Gesetze findet man auch in ihnen schon Ansätze zur Aufstellung eines besonderen Delikts der Beteiligung am Raufhandel.

So bestimmt z. B. der Schwabenspiegel Landrecht c. 312[6]) „der den andren wundet", daß der Täter allein für die Tötung oder Verwundung haftet, außerdem aber auch jeder Beteiligte, der bei der Schlägerei Waffen angewandt hat, mit (geringerer) Strafe (als der Urheber des schweren Erfolges) belegt werden soll. Hier ist also schon die Beteiligung am Raufhandel (bei Anwendung von Waffen) zum delictum sui generis gemacht (vgl. § 367 Nr. 10 R. Str. G. B.).

Die CCC[7]) bedroht in Art. 148 Satz 3 bei Nichtermittlung des Täters einer Tötung im Raufhandel jeden Beteiligten mit der Todesstrafe, wie schon oben erwähnt wurde. Steht aber der Täter fest, so sollen doch nach Satz 4 (eod. loco) die „ander beistender, helffer und ursacher, von welchs handt obbestimbter maßen der entleibt nit tödtlich verletzt worden ist" unter Berücksichtigung der Umstände nach dem einzuholenden Rate der Rechtsverständigen bestraft werden. Es kennt also auch die C. C. C. beim Raufhandel mit tötlichem Erfolge die Bestrafung der Beteiligung als solcher.

Im Codex Juris Bavarici Criminalis von 1751 Pars I Cap. 3 § 10 (nach dem übrigens gleichfalls der auctor rixae

---

[6]) Ausgabe v. Laßberg, Tüb. 1840.

[7]) Ausgabe von Zoepfl, Leipzig und Heidelberg 1876 S. 127. Kohler, Die Carolina Bd. 1 S. 78/79.

härter bestraft wird als andere Beteiligte) ist für den Fall einer tötlichen Verletzung im Raufhandel angeordnet, daß alle Beteiligte einer arbiträren Strafe unterliegen, falls der Täter der tötlichen Verletzung (auch durch Anwendung der Folter) nicht ausfindig gemacht werden kann. Es findet also auch hier unter bestimmten Umständen eine Bestrafung der Beteiligung als solcher statt.

Die constitutio criminalis Theresiana von 1769 bestimmt in Art. 85 §§ 3 und 4, daß jeder bei einem Raufhandel mit schwerem Ausgange Beteiligte zu bestrafen ist, sei es, daß der unmittelbare Täter bekannt oder unbekannt ist. Die Höhe der zu verhängenden Strafe ist auch hier dem „vernünftigen Gutgedünken" der Richter überlassen, die dabei nach § 3 „die Gestalt der Sachen" und das „Maß der Beiwirkung" berücksichtigen sollen. Hier findet also die Pönalisierung jeder Beteiligung am Raufhandel statt.

Das österreichische „Allgemeine Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung" von 1787 (Josephina) enthält überhaupt keine speziellen Bestimmungen über den Raufhandel, während das österreichische „Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizey-Uebertretungen" von 1803 die Bestrafung aller an einer Schlägerei Beteiligten wegen „schwerer Verwundung" (nicht wegen Totschlags) anordnet, falls jemand in der Schlägerei getötet worden ist, der eigentliche Täter der Tötung aber nicht zu ermitteln ist.

Das Pr. Allgem. Landrecht hat keine besonderen Bestimmungen über den Raufhandel getroffen.

Unmittelbar die Grundlage der heute geltenden Bestimmungen über den Raufhandel wurde schließlich das braunschweigische Strafgesetzbuch, daß in § 153 Abs. 2 bestimmte:

„Ist der Getötete in einem Raufhandel erschlagen, so sollen diejenigen, welche an der Schlägerei gegen ihn bewaffnet Theil genommen haben, schon um deswillen Gefängniß bis zu 1 Jahre, die übrigen Theilnehmer an der Schlägerei Gefängniß von 3 Monaten bis zu 1 Jahre erleiden."

Damit war ein besonderes Delikt der Beteiligung am Raufhandel geschaffen; die schwerere Strafdrohung gegen die bewaffnete Beteiligung gleicht der erwähnten Bestimmung des Schwabenspiegels.

Das preußische Strafgesetzbuch von 1851 (abgeändert 1856) ahmte diese Bestimmung des Braunschweigischen Strafgesetzbuches in ihren Hauptzügen im § 195 nach; auf diesem beruht wiederum die Bestimmung des Absatzes 1 des § 227 des Reichsstrafgesetzbuches, die lautet:

„Ist durch eine Schlägerei oder durch einen von Mehreren gemachten Angriff der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung (§ 224) verursacht worden, so ist Jeder, welcher sich an der Schlägerei oder dem Angriffe beteiligt hat, schon wegen dieser Beteiligung mit Gefängnis bis zu drei Jahren zu bestrafen, falls er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen worden ist."

§ 2. Die Gründe der Pönalisierung der Beteiligung am Raufhandel, durch den ein schwerer Erfolg verursacht worden ist.

Bevor eine Interpretation der Tatbestandsmerkmale des § 227 Abs. 1 St. G. B. im einzelnen unternommen wird, soll hier untersucht werden, zu welcher Art von Delikten die Raufhandelsbeteiligung gehört, ob sie ein Verletzungs- oder ein Gefährdungsdelikt vorstellt oder ob etwa § 227 Abs. 1 eine reine Erfolgshaftung ausspricht.

Zunächst ist zu bemerken, daß der Ausdruck „Raufhandel" in dieser Arbeit, wie auch sonst üblich,[8]) mit „Schlägerei oder einem von Mehreren gemachten Angriff" gleichbedeutend gebraucht wird. Über den Begriff der Schlägerei herrscht, von einer Ausnahme[9]) abgesehen, in der Wissenschaft Einigkeit, insoweit wenigstens, als die Teilnahme von mindestens 3 Personen für die Schlägerei im Sinne des § 227 St. G. B. als wesentlich angesehen wird. Ebenso hat die überwiegende Meinung[10]) die Definition des Reichsgerichts (in E. R. 5, 171) angenommen, wonach „als beteiligt an einer Schlägerei nur derjenige erscheint, welcher bei

---

[8]) Vgl. Reuter S. 1 Anm. 1 u. 2.

[9]) Dies ist Rubo, Comm. S. 784; vgl. Reuter S. 2.

[10]) z. B. Binding, Lehrbuch Besond. Teil I S. 75; v. Liszt, Lehrb. S. 326; Reuter S. 10; Olshausen N. 8 zu § 227; Frank § 227 N. I, 1.

ihr gegenwärtig ist und physisch oder intellectuell dazu mitwirkt, daß geschlagen wird". Unbestritten ist jedenfalls, daß „Beteiligung" mit der „Teilnahme" des 3. Abschnittes des R. St. G. B. nicht identisch ist: die ursprüngliche Fassung des § 195 des preußischen Strafgesetzbuches von 1851, in dem das Wort „Teilnahme" stand, wurde durch die Novelle von 1856 durch Einsetzen von „Beteiligung" an Stelle der „Teilnahme" abgeändert, gerade um der Annahme vorzubeugen, daß zum Tatbestande des § 195 pr. St. G. B. eine Teilnahme im Sinne des Abschnittes I dieses Gesetzes gehöre. Da § 227 Abs. 1 des Reichstrafgesetzbuches aus dem preußischen Strafgesetzbuche übernommen ist, so gilt für die Bedeutung der „Beteiligung" im § 227 dasselbe wie für das preußische Strafgesetzbuch.[11])

§ 3. Tatbestand und Strafdrohungsbedingung im § 227 I St. G. B.

Verbrechen ist nach der Definition von Beling[12]) die tatbestandsmäßige, rechtswidrige schuldhafte, einer passenden Strafdrohung unterfallende und den Strafdrohungsbedingungen genügende Handlung.

Faßt man diese sämtlichen Umstände, die gegeben sein müssen, um das subjektive Strafrecht, den Strafanspruch des Staates entstehen zu lassen[13]), als „Tatbestand im weiteren Sinne" zusammen, so kann man als „Tatbestand im engeren Sinne" mit Beling den „Umriß des Verbrechenstypus"[13a]) verstehen.

Außer von der Verwirklichung dieses „Tatbestandes im engeren Sinne" ist die Strafdrohung stets von „Strafdrohungs-

---

[11]) Vgl. hierüber besonders Olshausen N. 8 zu § 227.

[12]) Beling, Grundriß, 3. Aufl. S. 10, ferner Lehre vom Verbrechen §§ 3—8.

[13]) Von den Fällen, wo seine Entstehung noch von den von Finger in Goltdammer's Archiv Bd. 50 S. 43 „äußere Bedingungen der Strafbarkeit" genannten Umständen abhängt, wird hier abgesehen.

[13a]) Lehre vom Verbrechen, § 13. Daselbst (vgl. §§ 8 und 20) nennt Beling ihn im Gegensatz zu den „Strafdrohungsbedingungen" auch einfach den Tatbestand.

bedingungen" abhängig.[14]) Und zwar müssen stets die „absoluten Strafdrohungsbedingungen[15]), die die Strafgesetze meist im allgemeinen Teil in negativer Fassung aufstellen, vorliegen; es können aber auch vom Gesetze für bestimmte Gruppen von Strafdrohungen oder auch für eine einzelne Strafdrohung noch besondere Bedingungen aufgestellt werden. Diese letzteren nennt Beling[16]) „relative Strafdrohungsbedingungen" oder „Strafdrohungssonderbedingungen".

Diese Strafdrohungsbedingungen sind vom „Tatbestand im e. S."[17]) ihrem Wesen und ihrer Bedeutung für den Verbrechenstypus nach völlig verschieden.[18])

Sie sind insbesondere, „objektive Bedingungen",[19]) d. h. die Strafdrohung wird durch sie von einem solchen Geschehen abhängig gemacht, das entweder mit dem mit Strafe bedrohten menschlichen Verhalten nicht einmal im Kausalzusammenhang steht oder (z. B. bei den durch eine Folge qualifizierten Delikten) nicht vom Verschulden des Täters umfaßt zu sein braucht, von seinem Vorsatz nicht einmal umfaßt sein darf.[20])

Die Betrachtung des § 227 Abs. 1 ergibt nun, daß, äußerlich wenigstens, zunächst die Tatumstände, durch welche seine Strafdrohung bedingt ist, in einen „Tatbestand im engeren Sinne" und eine „objektive Bedingung" der Strafbarkeit zerfallen. Denn die Beteiligung an einem Raufhandel (Tatbestand im engeren Sinne) wird bestraft, wenn durch den Raufhandel ein bestimmter Erfolg verursacht ist.[21]) Dieser letztere Um-

---

[14]) Beling, Lehre vom Verbr. § 8 S. 51 ff.

[15]) Beling, a. a. O. S. 53.

[16]) a. a. O. S. 54.

[17]) Beling, a. a. O., wie schon erwähnt, spricht nur noch von „Tatbestand". (Anm. 13a.)

[18]) Beling, a. a. O. S. 201 und 52.

[19]) v. Liszt, Lehrbuch, 2. Aufl. (1884) S. 168. In späteren Auflagen spricht v. Liszt nur noch von „Bedingungen der Strafbarkeit i. e. S." Beling, a. a. O. S. 57 schlägt statt „objektiver Bedingung" die Bezeichnung „sachliche Strafbarkeitsbedingung" vor.

[20]) Beling a. a. O. S. 201, Finger in Goltdammer's Archiv Bd. 50 S. 49, derselbe, Lehrbuch I § 22 III.

[21]) Welche Bedeutung diese „Strafdrohungssonderbedingung" für die

stand stellt sich als eine „objektive Bedingung" als „sachliche Strafdrohungsbedingung" der Strafbarkeit im oben angegebenen Sinne dar, da das Gesetz einen Kausalzusammenhang zwischen der Beteiligungshandlung des Einzelnen und dem Eintritt des schweren Erfolges nicht erfordert;[22]) dieser braucht vielmehr nur zwischen der Beteiligung Aller — nämlich der Schlägerei oder dem von Mehreren gemachten Angriffe — und dem schweren Erfolge zu bestehen.

Die Tatsache, daß die Entstehung des staatlichen Strafanspruchs von einer „Strafdrohungsbedingung" abhängig ist, läßt zunächst den Gedanken auftauchen, daß das Gesetz hier und ebenso bei anderen Fällen der Strafdrohungsbedingung eine Haftung für Zufall, eine Erfolgshaftung, aussprechen will: denn der Eintritt der Strafdrohungsbedingung braucht nicht subjektiv, ja nicht einmal objektiv dem, der den Tatbestand im engeren Sinne ausgeführt hat, zuzurechnen sein.[23]) Die Frage, ob § 227 Abs. 1 eine Erfolgshaftung ausspricht, soll daher zunächst untersucht werden.

§ 4. Spricht § 227 Abs. 1 Erfolgshaftung aus?

Wenn ein Gesetz eine von einem nachzuweisenden Kausalzusammenhange oder einem nachzuweisenden Verschulden oder von diesen beiden unabhängige Erfolgshaftung ausspricht, so liegt darin entweder eine Präsumtion (sei es des Kausalzusammenhanges, sei es des Verschuldens), deren Berechtigung sich übrigens darauf stützt, daß regelmäßig der Kausalzusammenhang bezw. das Verschulden tatsächlich vorhanden ist. Oder aber: die Tatsache, daß regelmäßig der Kausalzusammenhang bezw. das Verschulden vorhanden ist, war zwar Veranlassung für den Gesetzgeber, eine

---

Feststellung des Deliktscharakter der Raufhandelsbeteiligung hat, muß unten noch erörtert werden.

[22]) Ebenso Binding, Normen I, 1. Aufl. S. 131. A. M. Derselbe, Normen I, 2. Aufl. S. 232 Anm. 2; derselbe, Handbuch I S. 590/591. Löffler, Schuldformen, schließt sich (vgl. die Tabelle bei Löffler) Binding an; Beling, Lehre vom Verbrechen S. 65 Anm. 3.

[23]) Vgl. Finger in Goltdammer's Archiv Bd. 50, S. 49, derf., Lehrbuch § 22 III, 3. Beling, Lehre vom Verbrechen § 20 (S. 201).

Erfolgshaftung eintreten zu lassen, ohne daß aber dieses gesetzgeberische Motiv, etwa in Gestalt einer Präsumtion, im Gesetze einen Ausdruck gefunden hätte.[24]) Wenn nun auch zuzugeben ist, daß aus unserem geltenden Strafrecht der Gedanke der Erfolgshaftung noch nicht verschwunden ist (vgl. die Beispiele in Anm. 24), so ist doch nicht zu verkennen, daß grundsätzlich („in dubio mitius", „in dubio pro reo") eine solche Erfolgshaftung, und damit zusammenhängend Schuldpräsumtionen, die im älteren Rechte gerade bei Raufhandelsbestimmungen häufig ausgesprochen sind, mit dem Geiste unseres geltenden Strafrechts in Widerspruch stehen. Insbesondere aber steht das geltende Recht, im Reichsstrafgesetzbuche wenigstens,[25]) der reinen Zufallshaftung ablehnend gegenüber, d. h. einer solchen, die sich nicht einmal auf eine begründet erscheinende Präsumtion der verschuldeten Herbeiführung des Erfolges stützt, und die auch nicht dadurch wenigstens gerechtfertigt erscheint, daß regelmäßig das Verschulden vorhanden ist.

Es muß daher gesagt werden: so lange eine Bestimmung des geltenden Strafrechts auch auf andere Weise als zunächst durch die Annahme einer Zufallshaftung, weiter aber durch die Annahme, daß das Gesetz eine Schuldpräsumtion enthalte, zu erklären ist, so lange ist wegen den allgemeinen Prinzipien des geltenden Strafrechts eine solche andere Erklärung für die richtige zu halten.

---

[24]) Und zwar gilt dies für alle drei Formen, in denen im geltenden Strafrecht eine Erfolgshaftung auftritt, nämlich für a) die reine Erfolgshaftung, die Bestrafung wegen Eintritts des Erfolges auch ohne jede Schuld an diesem (z. B. Vereinszollgesetz vom 3. Juli 1869 § 137 Abs. 1), b) für Delikte, bei denen zwar ein gewisses schuldhaftes Handeln Tatbestandsmerkmal ist, die Strafbarkeit dieses Handels aber von dem Eintritt eines objektiven Umstandes, einerlei ob dieser verschuldet oder unverschuldet ist, abhängt, (z. B. § 210 St. G. B.: Bestrafung wegen Anreizung zum Zweikampf — schuldhafte Handlung — wenn der Zweikampf stattgefunden hat, einerlei ob dies infolge oder nicht infolge der Anreizung geschehen ist — objektiver Umstand.) Vgl. auch den dolus indirectus (heute noch im österreichischen Strafrecht geltend). c) es ist ein Verschulden bestimmter Art erforderlich; bei Eintritt eines objektiven Umstandes wird jedoch der Strafrahmen erhöht (so bei den sog. durch eine Folge qualifizierten Delikten).

[25]) Nicht aber in den sog. Nebengesetzen, z. B. Vereinszollgesetz v. 1869. Vgl. Frank § 59 N. VIII.

Dabei ist die Annahme, § 227 Abs. 1 enthalte eine Erfolgshaftung (die sich nicht einmal dadurch rechtfertigen läßt, daß durch ihre Anwendung regelmäßig doch ein schuldhaftes Verhalten getroffen wird), zunächst zu verwerfen, wenn sich § 227 Abs. 2 auch so erklären läßt, daß in ihm nur eine (nicht ungerechtfertigte, also in der Regel zutreffende) Präsumtion der schuldhaften Herbeiführung des schweren Erfolges schon durch die Beteiligung ausgesprochen wird.

Auch diese letztere Erklärung ist wiederum zu verwerfen, wenn sich die Bestimmung des § 227 Abs. 1 auch ohne die Annahme einer in ihr enthaltenen Schuldpräsumtion rechtfertigen läßt.

Gelingt also eine der beiden letztgenannten Erklärungen, so ist damit indirekt bewiesen, daß § 227 Abs. 1 eine Erfolgshaftung nicht enthält; da im folgenden eine solche andere Erklärung zu finden versucht werden soll, so erübrigt sich im Falle des Gelingens dieses Versuches der direkte Beweis des Nichtvorliegens einer Erfolgshaftung.

Enthält § 227 Abs. 1 nicht eine Haftung für reinen Zufall, so könnte die in ihm enthaltene Strafdrohung abhängig sein von: a) der schuldhaften Verletzung eines Rechtsgutes; dann enthielte § 227 Abs. 1 ein Verletzungsdelikt; oder b) der schuldhaften Gefährdung eines Rechtsgutes; dann enthielte § 227 Abs. 1 ein Gefährdungsdelikt. Möglich wäre schließlich auch noch, daß das Delikt des § 227 Abs. 1 sowohl Verletzungs- als Gefährdungsdelikt ist.

Sowohl die schuldhafte Verletzung als die schuldhafte Gefährdung könnte das Gesetz als durch jede Beteiligung am Raufhandel geschehen präsumiert haben. Gelingt es aber, auch ohne die Annahme einer Präsumtion durch das Gesetz die Strafdrohung für die Beteiligung im § 227 Abs. 1 zu erklären, so ist, wie schon gesagt, eine solche Erklärung als allein richtig anzusehen.

§ 5. Normiert § 227 I ein Verletzungsdelikt?

Die Beteiligung am Raufhandel nach § 227 Abs. 1 St. G. B. charakterisierte sich als Verletzungsdelikt, wenn (das Verbot dieser Beteiligung und damit) die Strafdrohung gegen sie dadurch

bedingt ist, daß jedem am Raufhandel Beteiligten der schwere Erfolg objektiv und subjektiv zuzurechnen ist, oder wenigstens — was bei der Schwierigkeit der prozessualen Behandlung der im Raufhandel erfolgten Tötung oder schweren Körperverletzung auch nicht ausgeschlossen wäre —, wenn das Gesetz präsumierte, daß, wer am Raufhandel beteiligt war, auch schuldhaft den schweren Erfolg mit verursacht hat. Die erste dieser beiden Möglichkeiten, daß bestraft wird, weil tatsächlich ein jeder Beteiligte objektiv und subjektiv zu dem Eintritt des schweren Erfolges beigetragen hat, scheidet ohne weiteres aus: denn daß stets die Möglichkeit wenigstens vorhanden ist, daß jemand an dem Raufhandel teilgenommen hat, ohne objektiv etwas zu dem Eintritt des schweren Erfolges beigetragen zu haben, kann wohl nicht bestritten werden bestrafte das Gesetz aber wegen schuldhafter Mitwirksamkeit zum Erfolge, so müßte der, der nachweislich nicht Ursache des schweren Erfolges gewesen ist, sich nicht nach § 227 Abs. 1 strafbar gemacht haben. Dagegen spricht aber der klare Wortlaut des Gesetzes, das bestimmt: wenn durch die Schlägerei der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung verursacht ist, so soll *jeder* an der Schlägerei Beteiligte *schon wegen seiner Beteiligung an dieser Schlägerei* bestraft werden, also ohne Rücksicht darauf, ob er etwas zu dem schweren Erfolge beigetragen hat, wenn nur die Schlägerei selbst als Gesamtheit oder in ihr irgend eine beliebige Handlung eines oder mehrerer Beteiligter die Ursache des schweren Erfolges gewesen ist.

Die zweite Möglichkeit wäre die, daß das Gesetz eine praesumtio iuris et de iure folgender Art aufgestellt hätte: Jedem an einem Raufhandel, der den Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung verursacht hat, Beteiligten ist der Eintritt des schweren Erfolges sowohl objektiv als subjektiv zuzurechnen.[26])

Wenn auch gegen das Vorhandensein einer solchen Präsumtion im § 227 I die Tendenz des modernen Strafrechts spricht, Präsumtionen, insbesondere aber Schuldpräsumtionen zu vermeiden,

[26]) Für das Vorliegen einer solchen Präsumtion: *Zeitler* S. 53—54; *Loening* S. 105 nimmt für § 227 I Präsumtion des Verschuldens an; *Binding*-Handbuch I S. 590/591; vgl. unten Anm. 31.

so finden sich andererseits in früherer Zeit, wie schon erwähnt, gerade bei Raufhandelsgesetzen aus naheliegenden Gründen so häufig Schuldpräsumtionen, daß die Möglichkeit der Existenz einer solchen Präsumtion im geltenden Rechte nicht ausgeschlossen erscheint, zumal da der Grund, der die Aufstellung dieser Präsumtionen in früherer Zeit veranlaßte, die Schwierigkeit, den Täter der im Raufhandel erfolgten Verletzung nachzuweisen, auch heute noch unverändert fortbesteht.

Die Aufstellung von Präsumtionen rechtfertigt sich, wie schon gesagt wurde, nur, wenn die Handlung, bei deren Vornahme der Eintritt einer Folge oder das Vorliegen eines bestimmten Umstandes präsumiert wird, auch tatsächlich regelmäßig die mit ihr als kausal zusammenhängend präsumierte Folge hat oder die bei ihrer Vornahme präsumierten Umstände vorliegen, also die Präsumtion regelmäßig das Richtige trifft, und nur dazu dient, von der Führung des Beweises des Präsumierten zu entheben.

Trägt nun zunächst regelmäßig jede Beteiligung am Raufhandel zu dem Eintritt des schweren Erfolges bei? Daß eine solche Annahme der regelmäßigen objektiven Mitwirksamkeit eines jeden am Raufhandel Beteiligten nicht ganz unbegründet erscheint, ist nicht zu leugnen. Auch das Gesetz scheint dieser Anschauung zu sein; spricht es doch davon, daß durch die Schlägerei usw. der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung verursacht worden ist. Mit anderen Worten: auch das Gesetz sieht zunächst den Raufhandel als ein Ganzes, nicht aber etwa den einzelnen tötlich wirkenden Schlag als kausal für den Erfolg an; die Schlägerei wiederum wird aber von sämtlichen an ihr Beteiligten verursacht.

Eine solche Anschauung ist nicht ungerechtfertigt, wie sich am deutlichsten ergibt, wenn man sich den komplizierten Vorgang eines Raufhandels vereinfacht vorstellt. Es liegt meist ein Kampf omnium contra omnes oder zweier Parteien gegeneinander vor: A 1 schlägt A 2, A 2 den B 1, B 1 den B 2, B 2 vielleicht A 1 und so fort, bis der schwere Erfolg eintritt. Können wir nun dem, der den letzten schwerverletzenden Schlag getan hat, den Erfolg allein zurechnen? Nein, allen, die sich überhaupt an dem

Raufhandel beteiligt haben, ist der Erfolg, zunächst objektiv, zurechenbar: jeder von ihnen *kann* zum Erfolge beigetragen und wird regelmäßig auch *tatsächlich* zu ihm beigetragen haben: jeder Schlag, jedes aufreizende Wort ließ die Erbitterung, die Rücksichtslosigkeit der Kämpfenden steigen, bis diese in der Zufügung einer schweren Verletzung oder gar in einer Tötung ihren höchsten Grad erreicht hatte. Jeder Schlag, jedes aufreizende Wort bildet so schließlich ein Glied in der Kausalreihe des schweren Erfolges.[27])

Weiter wäre zur Rechtfertigung der Aufstellung eine Präsumtion der objektiven Mitwirkung eines jeden am Raufhandel Beteiligten zum Eintritt des schweren Erfolges auch zu erwägen, daß nicht nur der Umstand, daß die Beteiligten durch die einzelnen Tätlichkeiten und aufreizenden Worte erst so erbittert und erregt werden, daß sich einer von ihnen zu einer schweren Verletzung hinreißen läßt, uns das Recht geben könnte, den schweren Erfolg jedem Beteiligten objektiv zur Last zu legen. Es muß auch bedacht werden, daß oft erst die Masse dem Einzelnen den Mut zu einer schweren Körperverletzuug gibt, die im Einzelkampfe zuzufügen er nicht gewagt hätte (vgl. einen Ausspruch von Carlyle, der als einen der drei Gründe, weshalb die Schafe herdenweis laufen, ihre Feigheit anführt); der Einzelne fühlt sich eben, besonders wenn im Raufhandel sich 2 Parteien gegenüberstehen, durch die Masse seiner Genossen gedeckt.[28]) Und noch ein Drittes kommt hinzu: Die Sucht, vor den Genossen oder Gegnern durch Kraft und Mut zu glänzen. Diese Gründe alle könnten die Aufstellung einer Präsumtion, nach der alle Beteiligten den schweren Erfolg verursacht haben, rechtfertigen; denn so wahrscheinlich es im konkreten Falle wäre, daß jeder Beteiligte zum Erfolge beigetragen hat, so schwierig und fast stets unmöglich wäre dem Richter der

---

[27]) Bei dieser Betrachtung ist allerdings der durch das St. G. B. im § 48 sanktionierte Begriff einer „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges" nicht berücksichtigt, da ein Kausalzusammenhang nach (richtiger) deterministischer Auffassung überhaupt eine Unterbrechung nicht erleiden kann, vielmehr auch die von den Indeterministen „frei" genannte Willensbildung des Menschen dem Kausalgesetze unterliegt.

[28]) Das Gleiche gilt übrigens z. B. für die Strafdrohung der §§ 115, 116 St. G. B.

Nachweis eines solchen Kausalzusammenhanges; und, wie schon gesagt, scheint auch die Fassung des Gesetzes „durch die Schlägerei verursacht" für das Vorliegen der Präsumtion zu sprechen.

Es wäre also zunächst festgestellt: möglicherweise wird die Beteiligung an einem Raufhandel, der einen schweren Erfolg nach sich gezogen hat, deshalb bestraft, weil sie regelmäßig — und das Gesetz nähme dann durch seine Präsumtion an: stets — ein Mitverursachen des schweren Erfolges bedeutet.[29])

Aber eine Bestrafung dieser präsumierten Urheberschaft könnte sich wiederum nur dadurch rechtfertigen, daß auch subjektiv dem, der sich an einem Raufhandel mit schwerem Ausgange beteiligt hat, der Eintritt des schweren Erfolges zuzurechnen ist, mit anderen Worten, wenn die Beteiligung stets ein vorsätzliches oder fahrlässiges Herbeiführen des schweren Erfolges wäre oder das Gesetz wenigstens dies annimmt.

§ 227 Abs. 1 stellt nun ein solches Erfordernis des Verschuldens zwar für die Strafbarkeit der Beteiligung auf, nicht aber wird zur Bestrafung der Beteiligten erfordert, daß sie schuldhaft den schweren Erfolg herbeigeführt haben. Es bleibt also die Möglichkeit übrig, daß daß Gesetz in der schuldhaften Beteiligung am Raufhandel stets eine schuldhafte Herbeiführung des schweren Erfolges sieht, daß es also nicht nur die objektive, sondern auch die subjektive Zurechnung des Erfolges für alle am Raufhandel Beteiligten präsumiert. Von den beiden Schuldformen unseres geltenden Strafrechts hat das Gesetz aber ohne Zweifel den Vorsatz nicht präsumieren wollen: eine vorsätzliche im Raufhandel verübte Menschentötung oder schwere Körperverletzung wird unzweifelhaft nicht nach § 227 Abs. 1, sondern nach §§ 212 bezw. 211 oder §§ 224 ff. zu strafen sein;[30]) denn das Gesetz droht die

---

[29]) Vgl. hierzu Geyer in Holtzendorff's Handbuch Bd. 3 S. 551 Anm. 3 und die dort zit. Entsch. des Ober-Tribunals vom 13. Mai 1859 (Goltdammer's Archiv Bd. 7 S. 599 (nicht 549).

[30]) Will man das Gegenteil annehmen, so bedeutet dies die Annahme, das moderne Recht erkenne noch den Gedanken der älteren Italiener an (vgl. Engelmann, Schuldlehre S. 127 ff.), daß bei Vorliegen des „dolus praesumtus" des „dolus praesumtive probatus" geringere Strafe (vgl. Engel-

Strafe des § 227 Abs. 1 „schon wegen dieser Beteiligung" an, das heißt abgesehen davon, daß die Beteiligungshandlung sich auch ohne die Existenz des § 227 Abs. 1 als strafbar erweisen kann.

Will das Gesetz aber etwa dadurch, daß es die Beteiligung am Raufhandel straft, wenn dieser einen schlimmen Ausgang hatte, die fahrlässige Herbeiführung des Erfolges bestrafen und hat es im § 227 Abs. 1 eine praesumtio iuris et de iure der fahrlässigen Verschuldung des Erfolges durch alle Beteiligten aufgestellt?

Diese Frage wäre zu bejahen, wenn dem Strafgesetzbuche folgender Gedanke zugrunde läge: Ein Jeder, der sich an einem Raufhandel beteiligt, sollte und könnte regelmäßig (das „regelmäßig" enthielte die Rechtfertigung für die Aufstellung der Präsumtion) voraussehen, daß bei der eigenartigen Natur von Raufhändeln, infolge des Gewirrs, der gegenseitigen Anreizung usw. ein schwerer Erfolg entsteht. Infolgedessen fällt einem jeden, an einem Raufhandel Beteiligten ein schwerer Erfolg als ein durch seine, wenn auch häufig sehr leichte Fahrlässigkeit verschuldeter zur Last.[31])

---

mann S. 135 ff.) zu verhängen sei als bei „dolus verus", dem bewiesenen dolus. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß das moderne Recht dieses Prinzip der Verdachtsstrafe völlig verworfen hat.

[31]) Vgl. den Gesetzentwurf (der nicht Gesetz geworden ist) in Goltdammer, Materialien S. 231—232: „§ 53: Ist aus der Handlung ein Erfolg entstanden, welcher außer der Absicht (soll heißen „Vorsatz") des Verbrechers lag, so ist ihm, falls nicht bei einzelnen Verbrechen ein anderes bestimmt ist, die Tat nur in Beziehung auf den beabsichtigten (soll heißen „gewollten") Erfolg als eine vorsätzliche, in Beziehung auf den ohne seinen Willen entstandenen Erfolg aber, nach Bewandtnis der Umstände, zugleich als eine fahrlässige anzurechnen . . . ."

Loening S. 105 nimmt eine Präsumtion der Verschuldung für § 227 I an.

Ebenso erklärt Binding, Handbuch I, Seite 590/591, daß § 227 eine durch die Schwierigkeit der exakten Feststellung enthaltene Präsumtion der schuldhaften Herbeiführung des schweren Erfolges durch jeden Beteiligten enthalte: denn er sagt ausdrücklich (S. 591): „Das Anstößige dieser Präsumtion schwindet, wenn man bedenkt, wie der Verbrecher immer nur verantwortlich gemacht wird, falls Ereignisse eintreten, die er als Folge seiner Handlung beabsichtigt hat (§ 87, II und § 210) oder als Folge derselben hätte voraussehen müssen (§ 139, 227), wie ihm also nicht Unrecht geschieht,

Wenn man die Existenz einer solchen gesetzlichen Präsumtion einer Verschuldung, die in jeder Beteiligung an einem Raufhandel liege, annimmt, so bleibt wiederum unerklärt, warum denn das Gesetz nicht die Beteiligung an jedem Raufhandel, auch an solchem, der einen schweren Erfolg nicht nach sich gezogen hat, straft. Denn da die Fahrlässigkeit nur darin erblickt werden kann, daß bei dem eigenartigen Charakter von Raufhändeln von jedem Beteiligten vorausgesehen werden sollte und könnte, daß durch den Raufhandel ein schwerer Erfolg verursacht werden kann, so ist das Verschulden das gleiche, wenn ein schwerer Erfolg nicht eingetreten ist, wie wenn er eingetreten ist. Welchen Erfolg das fahrlässige Verhalten gehabt hat, müßte für die Pönalisierung der ein Verschulden in sich schließenden Handlung bei dem im geltenden Rechte vorherrschenden Prinzip der Schuldhaftung unerheblich bleiben. Nun wird aber die Beteiligung an einem Raufhandel, der einen schweren Erfolg nicht nach sich gezogen hat, als solche vom geltenden Recht nicht mit Strafe bedroht. Die Annahme, § 227 Abs. 1 normiere ein fahrlässiges Delikt der Tötung oder schweren Körperverletzung, würde unter diesen Umständen, da die Fahrlässigkeit, die in der Beteiligung an jedem Raufhandel gesehen werden könnte, nur bei Eintritt eines bestimmten Erfolges gestraft wird, sich also schließlich

---

während der exakte Nachweis der Beziehung zwischen Verbrechen und Erfolg gerade hier vielfach unmöglich ist."

Interessant ist, daß Binding seine Auffassung des § 227 I ständig geändert hat: Normen I 1. Aufl. S. 131 rechnet er die Strafdrohung des § 227 zu den doppelt bedingten.

An der eben zitierten Stelle im Handbuch I S. 590/591 sieht Binding im § 227 eine praesumtio iuris et de iure der schuldhaften Herbeiführung des Erfolges durch jeden Beteiligten. Er begründet die Annahme der Präsumtion damit, daß man sich sonst der Möglichkeit beraube, zu erklären, warum denn jene zweite Bedingung das Strafrecht mitbegründe. (Die Unrichtigkeit dieses Einwandes wird unten dargelegt.) Normen I 2. Aufl. S. 232 Anm. 2 sieht Binding die Strafdrohung des § 227 nur noch als einfach bedingte an und rechnet schließlich im Lehrbuch, Besond. Teil I, 2. Aufl. § 19 das Verbrechen des § 227 I zu den Gefährdungsverbrechen (vgl. die Überschrift S. 58), gibt damit also die Ansicht, aus § 227 werde wegen präsumtiver schuldhafter Herbeiführung des Erfolges gestraft, auf.

wieder nur als die Annahme einer Erfolgshaftung charakterisieren.[32])

Will man trotzdem annehmen, § 227 Abs. 1 drohe die Strafe wegen fahrlässiger Herbeiführung des schweren Erfolges an, so bleibt schließlich noch einzuwenden, daß die Aufstellnng der Präsumtion dieser Fahrlässigkeit nicht gerechtfertigt ist. Denn die Aufstellung einer solchen ist nur denkbar, wenn durch ihre Anwendung in den meisten Fällen wenigstens, also regelmäßig, das Richtige getroffen wird; bei der Beteiligung am Raufhandel also, bei der die Fahrlässigkeit nur darin liegen könnte, daß bei der eigenartigen Natur von Raufhändeln überhaupt vorausgesehen werden sollte und könnte, daß ein schwerer Erfolg eintritt, wenn regelmäßig in Raufhändeln Tötungen oder schwere Körperverletzungen eintreten. Gerade das Umgekehrte ist aber, wie die Erfahrung lehrt, der Fall: die meisten Schlägereien nehmen einen harmloseren Ausgang.

Also abgesehen davon, daß infolge der Nichtbestrafung der Beteiligung am einfachen Raufhandel die Bestrafung der Beteiligung am schweren Raufhandel sich als Erfolgshaftung darstellen würde, ist es auch höchst unwahrscheinlich, daß das Gesetz eine Präsumtion des Verschuldens aufgestellt hat; denn eine solche Präsumtion würde, während sonst Präsumtionen nur aufgestellt werden, wenn durch sie meistens das Richtige getroffen wird, in den meisten Fällen das Richtige nicht treffen.

Wie schon oben gesagt ist, steht überdies noch die Erfolgshaftung sowohl (abgesehen von den singulären Fällen der sog. durch eine Folge qualifizierten Delikten) als auch die Aufstellung von Schuldpräsumtionen mit den Prinzipien unseres geltenden Strafrechts nicht in Einklang. So lange daher eine Erklärung

---

[32]) Auch entfiele bei einer solchen Konstruktion des Raufhandels als eines fahrlässigen Tötungs- bezw. Körperverletzungdelikts seine Eigenschaft als delictum sui generis. Denn die §§ 222, 232 St. G. B. umfassen schon die Fälle der im Raufhandel zugefügten fahrlässigen Tötung und Körperverletzung; die Tatsache, daß diese im Raufhandel erfolgt sind, wäre dann (bei der als allein richtig angenommenen Auslegung des § 227 Abs. 2 dahin, daß dieser nur vorsätzlich zugefügte Verletzungen betrifft) nur ein Qualifikationsmoment, die Raufhandelsbeteiligung selbst nur eine Begehungsmodalität der fahrlässigen Tötung bezw. Körperverletzung.

des § 227 Abs. 1 auf einem anderen Wege möglich ist, auf welchem wir nicht zu einem mit den Grundgedanken unseres geltenden Strafrechts in Widerspruch stehenden Resultat gelangen, ist diese Erklärung des Gesetzes als richtig anzunehmen.

§ 6. § 227 I normiert ein Gefährdungsdelikt.

Ein solcher Weg ist aber vorhanden: § 227 Abs. 1 normiert weder ein Verletzungsdelikt, noch tritt nach ihm eine Haftung für Zufall ein, er enthält vielmehr ein Gefährdungsdelikt.[33])

Die Gefährdungsdelikte werden regelmäßig eingeteilt in konkrete und abstrakte.[34]) Bei konkreten Gefährdungsdelikten ist die Strafdrohung erlassen gegen die tatsächliche Gefährdung im einzelnen Falle; in der Herbeiführung einer „Gefahr" besteht eins der Merkmale des Tatbestandes (im engeren Sinn). Enthält § 227 Abs. 1 ein solches konkretes Gefährdungsdelikt?

Von der Herbeiführung einer Gefahr ist im Tatbestande des § 227 Abs. 1 nicht gesprochen, vielmehr wird schon die Beteiligung am Raufhandel als solche mit Strafe bedroht. Indirekt aber könnte vielleicht das Tatbestandsmerkmal der Gefahr im § 227 ausgedrückt sein, nämlich wenn die Strafdrohungsbedingung, der Eintritt eines schweren Erfolges, eine Präsumtion folgender Art in sich schließt: Wenn durch einen Raufhandel ein schwerer Erfolg eingetreten ist, so ist dadurch festgestellt, daß sämtliche Beteiligungshandlungen an diesem Raufhandel gefährliche waren. Das heißt, die zweite Bedingung der Strafbarkeit ist weiter nichts als ein „symptomatisches Tatbestandsmerkmal"[35]) ein Symptom

---

[33]) Der gleichen Ansicht sind: v. Rohland. Die Gefahr im Strafrecht S. 35 ff., S. 77; Reuter, S. 54, 42. Vgl. auch Geyer in Holtzendorff's Handbuch Bd. 3 S. 551. Über Binding siehe Anm. 31.

[34]) Vgl. Frank Anm. I vor § 306; ferner Oppenheim, Objekte des Verbrechens S. 209/211. Gegen diese Unterscheidung, mit der Begründung, daß das legislatorische Schutzobjekt der Gefährdung (bei den abstrakten Gefährdungsdelikten) deshalb nicht zur Feststellung des Verbrechenstypus verwendet werden dürfe, weil sich die Scheidung der Typen auf tatbestandlicher Grundlage aufbaue, richtet sich Beling (L. v. Verbr. S. 213 ff.).

[35]) Dieser Ausdruck für gewisse Bedingungen der Strafbarkeit stammt von Finger in Goltdammer, Bd. 50 S. 47 f.

dafür, ob die Beteiligungshandlungen gefährlichen Charakter trugen.

Unbestreitbar ist wohl, daß sowohl bei einer Schlägerei mit schwerem Erfolge als auch bei der einfachen Schlägerei gewisse Schutzobjekte (Oppenheim), wie die Integrität von Menschen, von Sachen und auch die öffentliche Ruhe und Ordnung gefährdet werden. Das Gesetz droht aber die Bestrafung der eine Gefährdung in sich schließenden Beteiligungshandlung nur für den Fall an, daß ein schwerer Erfolg durch den Raufhandel eingetreten ist; es sagt mit anderen Worten: Die Gefährdung ist nur strafbar, wenn sie eine erhebliche ist; ob sie aber eine erhebliche war, wird dadurch festgestellt, daß man untersucht, ob durch den Raufhandel ein schwerer Erfolg eingetreten ist. Mit anderen Worten: Der Eintritt eines schweren Erfolges ist ein Symptom dafür, ob die Gefährdung durch Beteiligung am Raufhandel eine so große war, daß sie kriminell strafwürdig erscheint.

Ist es nun richtig, daß § 227 Abs. 1 ein konkretes Gefährdungsdelikt enthält (was ja aus den bisher angeführten Gründen nicht unwahrscheinlich erscheint), so muß der Vorsatz der einzelnen Beteiligten auch diese Gefährdung mitumfassen: muß doch die Gefährdung in concreto bei konkreten Gefährdungsdelikten Merkmal des Tatbestandes im engeren Sinne sein. Da aber nach der Fassung des § 227 Abs. 1 nicht davon die Rede ist, daß der Vorsatz sich auch auf den Eintritt einer Gefährdung erstrecken muß, so wäre zum Beharren bei der Annahme eines konkreten Gefährdungsdeliktes nötig, daß man voraussetzt, § 227 Abs. 2 enthalte auch noch eine Schuldpräsumtion: wer sich an einem Raufhandel beteiligt, der einen schweren Erfolg nach sich zieht, hat gewußt, daß er Rechtsgüter erheblich gefährdete.

Da das Gesetz aber auch diese Präsumtion nicht direkt ausspricht, sondern sie höchstens versteckt enthalten könnte, so erscheint es bedenklich, überhaupt anzunehmen, das Gesetz enthalte die Präsumtion der schuldhaften Gefährdung. Dazu kommt noch, daß § 227 Abs. 1 die Bestrafung der Beteiligung stets anordnet, wenn ein schwerer Erfolg eingetreten ist; nach der Fassung des Gesetzes wäre ein Gegenbeweis dahin, daß es sich nicht um eine gefährliche Raufhandelsbeteiligung gehandelt hat, vielmehr der schwere Erfolg

nur zufällig, im Verlaufe einer ganz harmlosen und ungefährlichen Schlägerei eingetreten ist, unzulässig.

Ein konkretes Gefährdungsdelikt läßt sich also nur annehmen, wenn man glaubt, § 227 Abs. 1 habe eine Präsumtion iuris et de iure der schuldhaften Gefährdung aufgestellt.

Wie aber schon oben gesagt wurde, ist mit der Annahme von Präsumtionen im Strafgesetzbuch vorsichtig zu verfahren, ganz besonders gilt dies von Präsumtionen der Schuld und Präsumtionen iuris et de iure.

Es soll daher noch auf einem letzten Wege die Erklärung des § 227 Abs. 1 versucht werden, durch die Annahme, § 227 Abs. 1 normiere ein abstraktes Gefährdungsdelikt.

Die Norm eines abstrakten Gefährdungsdeliktes verbietet die Vornahme von Handlungen, die regelmäßig oder häufig zu einer Gefährdung bezw. Verletzung von Rechtsgütern führen; infolge des generellen Verbotes der Vornahme dieser Handlungen, denen die Bestrafung folgt, auch wenn im einzelnen Falle die verbotene Handlung die Herbeiführung einer Gefahr nicht zur Folge gehabt hat, bei denen jedenfalls aber zur Bestrafung nicht der Nachweis einer solchen Gefährdung verlangt wird, charakterisieren sich abstrakte Gefährdungsverbrechen häufig als „reine Ungehorsamsdelikte" (Binding).[36])

Bei der Annahme, daß § 227 Abs. 1 ein solches abstraktes Gefährdungsverbrechen normiere, bedarf es der Erklärung, warum die Beteiligung am Raufhandel nur bestraft wird, wenn ein mit der verbotenen Handlung nicht notwendig im Kausalzusammenhang stehendes Ereignis eingetreten ist. Denn die Norm, wegen deren Übertretung nach § 227 Abs. 1 gestraft wird, kann nach der Fassung dieses Paragraphen nur lauten: „Du sollst dich nicht an einem Raufhandel beteiligen", also einerlei, ob dieser Raufhandel einen schweren Erfolg hat oder nicht.

Die Gründe der Pönalisierung nur der Beteiligung am Raufhandel mit schwerem Ausgange lassen sich in kriminalpolitischen Rücksichten finden; im Tatbestande des § 227 Abs. 1 haben

---

[36]) Vgl. auch v. Rohland, Die Gefahr im Strafrecht, S. 5 f. Oppenheim, Objekte des Verbr. S. 209.

sie keinen Ausdruck gefunden. Nicht etwa willkürlich hat der Gesetzgeber die eine Gruppe von Raufhändeln pönalisiert, die andere dagegen straflos gelassen; vielmehr schien es nicht erforderlich, jede Raufhandelsbeteiligung mit besonderer Strafe zu bedrohen; denn erfahrungsgemäß nehmen die meisten Raufhändel einen harmlosen Ausgang und für die Sühne der im Raufhandel vorkommenden Verletzungen konnten die Bestimmungen des St. G. B. über Körperverletzungen und Beleidigungen für ausreichend erachtet werden. Nicht dagegen trifft diese Erwägung für Raufhändel, die einen schweren Erfolg gehabt haben, zu. Ganz abgesehen davon, daß hier regelmäßig das natürliche Rechtsempfinden Vergeltung, Sühne für die schwere Tat verlangt, wird auch regelmäßig ein Raufhandel mit schwerem Erfolge, wie schon oben ausgeführt wurde, im ganzen einen viel brutaleren Charakter gehabt haben als eine harmlose Schlägerei; nur gegen derartige starke Rechtsverletzungen schien es dem Gesetzgeber nötig, besondere Strafe anzudrohen. Und bei den vielen Schwierigkeiten, die sich besonders beim Raufhandel dem Nachweise einer Gefährdung in concreto (durch jeden einzelnen Beteiligten, also auch für jeden einzeln festzustellen) entgegenstellen, hat sich der Gesetzgeber veranlaßt gesehen, das Motiv, das ihn zum Erlaß der Strafdrohung gegen den gefährlichen Raufhandel bewogen hat, nicht im Gesetze (in Gestalt eines Tatbestandsmerkmals) zum Ausdruck zu bringen, somit auch nicht die Beteiligung am gefährlichen Raufhandel zu einem konkreten Gefährdungsdelikt zu machen.[37])

Es ist also das Resultat dieser Untersuchung, daß aus dem Begriffsmerkmal des schweren Erfolges beim Delikt des § 227 Abs. 1, da es nicht Merkmal des Tatbestandes im engeren Sinne ist, auf den Deliktscharakter der Raufhandelsbeteiligung nicht geschlossen werden kann, daß aus diesem Merkmal vielmehr nur das Motiv erkennbar ist,[38]) das den Gesetzgeber veranlaßt hat, im Falle des § 227 Abs. 1 Strafe anzudrohen und damit die Beteiligung am Raufhandel mit schwerem Erfolge zum delictum sui generis zu stempeln. Es stellt also der schwere Erfolg auch

[37]) Übereinstimmend auch R. G. Bd. **9**, 380, **11**, 238 „gleichsam polizeiliche Strafe" **32**, 37.

[38]) Ebenso Beling, a. a. O. S. 214.

nicht ein „symptomatisches Tatbestandsmerkmal" der Raufhandelsbeteiligung dar, sondern es kann in ihm einzig und allein eine reine objektive Bedingung der Strafbarkeit der Beteiligung erblickt werden.

Selbstverständlich kann die Lösung, die das Reichsstrafgesetzbuch für die Raufhandelsfrage, die, wie oben gezeigt wurde, der Gesetzgebung stets Schwierigkeiten gemacht hat, gibt, nicht als vollkommen bezeichnet werden; jedenfalls ist sie aber allen jenen gesetzgeberischen Lösungen überlegen, die auf der Konstituierung einer Erfolgshaftung beruhen oder auf Präsumtionen gestützt sind.

Aus dem Charakter der Beteiligung am gefährlichen Raufhandel als eines abstrakten Gefährdungsdelikts wird sich die Entscheidung einiger, das Delikt des § 227 Abs. 1 betreffenden Streitfragen ergeben. Diese sollen im folgenden bei der Erörterung der einzelnen Tatbestandsmerkmale des Delikts des § 227 Abs. 1 untersucht werden.

---

2. Interpretation des § 227 Abs. 1.

Da die Raufhandelsbestimmungen des R. St. G. B. dogmatisch schon eingehend in Reuters „Raufhandel" behandelt sind, wird im folgenden nur auf solche Fragen näher eingegangen werden, bei denen eine von der gemeinen Meinung abweichende Lösung oder eine neue Begründung schon vertretener Ansichten gegeben werden kann.

§ 7. Beteiligung.

Über den Begriff der Schlägerei oder des von Mehreren gemachten Angriffes ist, wie schon erwähnt, die Wissenschaft sich einig, insbesondere auch darüber, daß zu einer Schlägerei im Sinne des § 227 Abs. 1 stets mehr als 2 Beteiligte gehören. Es muß jedoch auf die Frage eingegangen werden, wer als an einem Raufhandel „beteiligt" zu gelten hat; aus der Beantwortung dieser Frage ergibt sich zugleich eine nähere Bestimmung des Begriffes der Schlägerei und des von Mehreren gemachten Angriffes.

Schon oben wurde festgestellt, daß aus der Entstehungsgeschichte des § 227 Abs. 1 hervorgeht, daß „Beteiligung" nicht mit „Teilnahme" im Sinne des Abschnitts 3 des R. St. G. B. identisch ist, sowie daß die vom Reichsgericht aufgestellte Definition der Beteiligung: „als beteiligt an einer Schlägerei erscheint derjenige, der bei ihr gegenwärtig ist und physisch oder intellektuell dazu mitwirkt, daß geschlagen wird", allgemein angenommen ist. Es wird also stets eine Handlung, die zwar eine Beteiligung am Raufhandel bezweckt hat, ohne diesen Zweck erreicht zu haben, z. B. ein aufreizender Ruf, der von den Kämpfenden gar nicht vernommen wurde, nicht als Beteiligung sondern als (straflofer) Versuch der Beteiligung aufzufassen sein,[39]) während andererseits z. B. das Auslöschen des Lichtes in dem Raume, in dem gekämpft wird, eine Beteiligungshandlung darstellen kann, da die Verdunkelung des Kampfplatzes die Kämpfenden leicht veranlassen wird, unvorsichtiger und brutaler dreinzuschlagen, also durchaus eine Gefährdung hervorzurufen vermag.

In der Praxis hat oft die Frage zu Schwierigkeiten geführt, wann die Beteiligung stattgefunden haben muß, damit sie nach § 227 Abs. 1 gestraft werden kann.

Für die juristische Betrachtung sind bei der Frage nach dem „wann" der Beteiligung zwei Fälle besonders zweifelhaft. Erstens: es beteiligt sich jemand am Raufhandel, steht aber, bevor noch der schwere Erfolg eingetreten ist, von der weiteren Beteiligung ab. Zweitens: es beteiligt sich jemand nach Eintritt des schweren Erfolges an dem Raufhandel, der einen weiteren schweren Erfolg nicht nach sich zieht.

---

[39]) Diese Auffassung steht mit dem Charakter der Beteiligung als eines abstrakten Gefährdungsverbrechens nicht in Widerspruch: zwar hat bei diesem Verbrechen der Gesetzgeber generell die Vornahme bestimmter Handlungen verboten und ohne Rücksicht auf den Erfolg die Strafe angedroht: auch ein Versuch, eine solche Handlung vorzunehmen, ist schon „Ungehorsam", doch genügt nicht immer jede Ungehorsamshandlung, um den Tatbestand des Gefährdungsdeliktes zu erfüllen, vielmehr wird regelmäßig eine bestimmte Art, ein bestimmtes Mittel der Ungehorsamsbezeugung verlangt, (vgl. Binding, Lehrbuch Besond. Teil I S. 10) und als strafbar gilt nach § 227 Abs. 1 nur der durch tatsächliche Beteiligung bewiesene Ungehorsam.

§ 8. Beteiligung vor Eintritt des schweren Erfolges.

Kann zunächst der, der vor Eintritt des schweren Erfolges mit der Beteiligung aufgehört hat, als beteiligt an einer Schlägerei gelten, durch die ein schwerer Erfolg verursacht ist? Hier muß übereinstimmend mit der gemeinen Meinung gesagt werden, daß regelmäßig ein solcher Rücktritt von der Beteiligung vor Eintritt des schweren Erfolges nicht straflos machen kann.[40])

Das Reichsgericht und ebenso Reuter beantworten diese Frage in demselben Sinne, wenn der Raufhandel, an dem jemand teilgenommen hat und der, durch welchen der schwere Erfolg eingetreten ist, als ein einheitlicher anzusehen sind. Gegen diese Formulierung läßt sich nichts einwenden, doch bringt sie uns der Lösung der Frage nicht viel näher, da es sich nun darum handelt, die Frage zu beantworten, wann ein einheitlicher Raufhandel vorliegt.

Bestimmte Regeln, wann diese Einheit vorliegt, lassen sich nicht aufstellen,[41]) doch ist bei der Feststellung dieser Einheit folgendes zu beachten: der Gesetzgeber hat, wie oben (S. 21 ff.) ausgeführt ist, nur gegen die gefährlichen Raufhändel eine besondere Strafdrohung für erforderlich erachtet, ohne daß er aber deshalb die Raufhandelsbeteiligung zum konkreten Gefährdungsdelikt gemacht hat. Es erscheint aber nicht unzulässig, bei Ermangelung einer Umgrenzung des Begriffes der Beteiligung im Gesetze selbst diesen Begriff mit Rücksicht auf die Motive des Gesetzgebers festzulegen. Es ist daher angebracht, bei der Untersuchung, ob zwei Komplexe von Raufhandelshandlungen rechtlich als ein einheitlicher anzusehen sind, auch den Umstand zu berücksichtigen, ob diese beiden Komplexe bezüglich ihrer Gefährlichkeit nicht erheblich von einander verschieden waren; findet sich eine starke Verschiedenheit in dieser Hinsicht und erscheint es überdies schon zweifelhaft, ob ein einheitlicher Raufhandel vorliegt, so ist die Einheit zu verneinen.

---

[40]) Übereinstimmend R. G. 8, 369 ff.; Beling, Lehre vom Verbrechen S. 65 Anm. 3, Reuter 49 ff., A. M. Binding, Lehrbuch Besond. Teil I S. 78.

[41]) Reuter, S. 7; Frank, § 227 I 1.

Man nehme z. B. folgenden Fall: Zwei Parteien haben eine Schlägerei miteinander, die einen ganz harmlosen Charakter hat. Beide Parteien lassen vor Eintritt eines schweren Erfolges von der Schlägerei ab. Kurze Zeit darauf erscheinen auf dem Kampfplatze einige als besonders roh bekannte Personen und der frühere Kampf wird durch deren Aufreizung wieder aufgenommen; ein schwerer Erfolg tritt ein. Einige der am ersten Raufhandel Beteiligten haben sich an der Erneuerung des Kampfes mit Rücksicht auf die ihnen bekannte Roheit der neuen Teilnehmer nicht beteiligt. Hier wird man wohl nicht zu Unrecht die Einheit des ersten und zweiten Raufhandels mit Rücksicht auf deren verschiedenen Charakter verneinen können, trotzdem die „Gefährlichkeit" nicht Tatbestandsmerkmal des § 227 Abs. 1 ist.

Zu erwähnen ist noch, daß im Falle des Rücktritts vor Eintritt des schweren Erfolges nicht etwa die Bestimmung des § 46 Nr. 1 St. G. B. zur Anwendung kommen kann. § 46 Nr. 1 sagt: Der Versuch bleibt straflos, wenn der Täter die Ausführung der beabsichtigten Handlung aufgegeben hat. Objektiv ist ein bloßer Versuch hier aber nicht gegeben, weil das Delikt schon mit der Beteiligung vollendet ist. Ferner gehört zum subjektiven Tatbestande des § 227 Abs. 1 nicht etwa die Absicht, daß durch die Beteiligung ein schwerer Erfolg herbeigeführt werde; es genügt lediglich der Vorsatz, sich an einem Raufhandel zu beteiligen (ohne unverschuldet hineingezogen zu sein). Es liegt also beim Rücktritt von der weiteren Beteiligung vor Eintritt des schweren Erfolges nicht ein Versuch, sondern schon eine vollendete Handlung vor, von einem Rücktritt, von einem Versuche ist also nicht die Rede.

§ 9. Beteiligung nach Eintritt des schweren Erfolges.

Zu einem anderen Resultat aber komme ich, im Gegensatz zu der herrschenden Meinung[42]), bei der Frage, ob auch jemand, der sich erst nach Eintritt des schweren Erfolges an der Schlägerei beteiligt hat, der Strafe des § 227 Abs. 1 unterliegt. Die Be-

[42]) Vgl. auch Behling, Lehre vom Verbrechen S. 65/66 Anm. 3.

dingung der Strafbarkeit der Beteiligung ist, daß durch den Raufhandel, an dem die Beteiligung stattgefunden hat, der schwere Erfolg verursacht ist. Das Gesetz sagt also ausdrücklich: Beteiligungshandlungen, die dem schweren Erfolg vorhergingen (deren Gesamtheit ihn verursachte), werden bestraft. Für Beteiligungshandlungen nach Eintritt des schweren Erfolges besteht aber diese Strafdrohung nicht. Diese wäre auch in sehr zahlreichen Fällen durchaus ungerechtfertigt: Regelmäßig wird ja der Eintritt des schweren Erfolges lähmend auf alle Beteiligte wirken, die sich plötzlich einem sehr ernsten Resultat ihrer Schlägerei gegenübersehen. Oft aber wird auch der Fall vorkommen, daß bisher unbeteiligte Dritte bei Eintritt des schweren Erfolges voll Empörung eingreifen, um insbesondere dem unmittelbaren Urheber dieses Erfolges einen Denkzettel zu geben. Sollten sie nun dafür, daß sie dem brutalen Totschläger einige wohlverdiente Prügel gegeben haben, wegen Beteiligung an einem Raufhandel „durch den der Tod eines Menschen verursacht ist" mit Gefängnis bestraft werden? Ebenso wie dies dem Wortlaute des Gesetzes nicht entsprechen würde, widerspräche es seinem Sinne.[43])

Die, welche auch für eine Beteiligung nach Eintritt des schweren Erfolges die Strafe des § 227 Abs. 1 verhängen wollen, gehen davon aus, daß, wenn (nach) Eintritt des schweren Erfolges) ohne Pause weitergekämpft wird, noch dieselbe Schlägerei vorliegt, nämlich die Schlägerei, welche den schweren Erfolg verursacht hat. Das ist aber nicht richtig. Zwei zeitlich aufeinanderfolgende Komplexe von Handlungen kann das Strafrecht nicht als einen einheitlichen beurteilen, wenn beide verschiedenen Motiven der Handelnden entsprungen sind und auch einen ganz verschiedenen Erfolg gehabt haben. Es ist schon rein äußerlich nicht mehr derselbe Raufhandel, wenn nach Eintritt des schweren Erfolges sich noch jemand beteiligt. Der, an dem der schwere Erfolg eingetreten ist, scheidet regelmäßig aus der Masse der Kämpfenden aus, dafür sind andere eingetreten, und meist aus ganz anderen Motiven als die vorher am Raufhandel Beteiligten. Man darf sich die am Raufhandel Beteiligten doch nicht etwa als einen Verein vorstellen,

---

[43]) Übereinstimmend nur Binding, Lehrb., Besond. T. I. S. 78.

dessen Wesen von dem Eintritt und Austritt der Vereinsmitglieder nicht berührt wird; der „Raufhandel" ist doch keine juristische Person, die über den Raufenden schwebt! Wir haben vielmehr 2 Komplexe von Tätlichkeiten usw.: durch den 2. Komplex ist ein schwerer Erfolg überhaupt nicht verursacht worden; es ist also ungerechtfertigt und entspricht auch nicht dem Sinne des Gesetzes, nur wegen der zeitlichen Aufeinanderfolge beider Komplexe diese als einheitliche für die strafrechtliche Betrachtung anzunehmen. Es ist falsch zu sagen (E. R. 9, 370), daß die Teilnehmer an dem 2. Komplexe von Streithandlungen ebenso wie die am 1. zu bestrafen sind, weil die Bestrafung „lediglich wegen der Beteiligung am Raufhandel" geschieht (Rüdorff). Die Beteiligung an einem Raufhandel an sich ist nicht strafbar, strafbar ist nur die Beteiligung an dem Raufhandel, der einen schweren Erfolg nach sich gezogen hat. „Schon wegen dieser Beteiligung" sagt das Gesetz.

§ 10. Bestrafung des Schwerverletzten.

Eine weitere Frage, die sowohl die Praxis als die Wissenschaft schon beschäftigt hat, ist die, ob auch derjenige am Raufhandel Beteiligte, dem die schwere Körperverletzung zugefügt ist, als Beteiligter im Sinne des § 227 Abs. 1 anzusehen und demgemäß zu bestrafen ist. Die Beantwortung dieser von der Wissenschaft nicht übereinstimmend beantworteten Frage ergibt sich wieder aus der Rolle, die der Eintritt eines schweren Erfolges für den Deliktscharakter der Raufhandelsbeteiligung hat: wäre die Strafe des § 227 Abs. 1 als Verdachtsstrafe angedroht, also deshalb, weil durch Bestrafung aller Beteiligten der eine Täter getroffen werden soll, oder würde deshalb nach § 227 Abs. 1 gestraft, weil nach gesetzlicher Präsumtion jeder Beteiligte den Erfolg fahrlässig mitverursacht hat, so müßte der Verletzte selbst wegen seiner Beteiligung straflos bleiben, da die Selbstverletzung im geltenden Recht regelmäßig als nicht strafbar gilt. Anders aber muß die Frage nach der Bestrafung des im Raufhandel schwerverletzten Beteiligten beantwortet werden, wenn man in dem Eintritt dieses Erfolges nichts weiter sieht, als eine objektive Bedingung der Bestrafung

der Beteiligung. An wem dieser Erfolg eingetreten ist, ist für die Feststellung, ob jemand an einem Raufhandel beteiligt war, durch den ein schwerer Erfolg verursacht worden ist, gleichgiltig. Auch der Verletzte hat sich des Ungehorsams gegen das Verbot der Beteiligung am Raufhandel schuldig gemacht; da die objektive Bedingung eingetreten ist, ist er nach § 227 Abs. 1 zu bestrafen: sagt doch das Gesetz durch die Strafdrohung gegen „jeden" Beteiligten deutlich, daß es auch einen Beteiligten, an dem die schwere Verletzung eingetreten ist, nicht ausnehmen will.[44])

§ 11. Hineingezogensein nicht ohne Verschulden.

Für die Bestrafung nach § 227 Abs. 1 ist außer der Beteiligung am Raufhandel erforderlich, daß der Beteiligte „nicht ohne sein Verschulden (in den R.) hineingezogen war".

Es hat nun die Frage zu Kontroversen geführt, ob, worauf die negative Fassung des Gesetzes deutet, in dem Hineingezogensein ohne Verschulden ein Strafausschließungsgrund oder in dem Hineingezogensein nicht ohne Verschulden eine Voraussetzung der Schuld, also ein Begriffsmerkmal der Beteiligung am Raufhandel zu erblicken ist. Die ältere Doktrin und die Rechtsprechung hat das erstere angenommen.[45]) Doch ist in der neueren Zeit in der Doktrin[46]) sowohl als in der Rechtsprechung[47]) die Anschauung durchgedrungen, daß das nicht unverschuldete Hineingezogensein eine Schuldvoraussetzung sei, und dieser Ansicht schließt sich der Verfasser ohne nähere Begründung an, da zu der für diese

---

[44]) Übereinstimmend Binding, Lehrb., Besond. Teil I S. 76; R. G. Bd. **32**, 37 f. (mit ausführl. Begründung). A. M. Geyer in Holtzendorff's Handbuch Bd. 3 S. 554 und Ober-Trib. vom 13. Mai 1859 (Goltd. Archiv Bd. 7 S. 599), die beide eine Präsumtion des Kausalzusammenhanges annehmen (vgl. Geyer S. 551 Anm. 3) und deshalb folgerichtig zur Freisprechung des Schwerverletzten kommen müssen.

[45]) Vgl. Oppenhoff, 13. Aufl. N. 16. Ober-Trib. **14**, 711.

[46]) Binding, Lehrb., Besond. Teil I S. 76; Reuter S. 16ff.; Oppenhoff, 14. Aufl. § 227 N. 16; Olshausen, § 227, N. 7; Frank, § 227 N. II.

[47]) R. G. **12**, 584; **10**, 627 u. 668.

Ansicht von Olshausen und von Reuter gegebenen Begründung[48]) nichts hinzuzufügen ist.

Ebenso bestritten wie die rechtliche Qualifikation des Hineingezogenseins ohne Verschulden ist die Frage, ob jemand, der zwar zunächst ohne sein Verschulden in den Raufhandel hineingezogen ist, dann aber ohne Notwendigkeit sich auch weiter an dem Raufhandel beteiligt hat, wegen dieser weiteren Beteiligung nach § 227 Abs. 1 gestraft werden kann.

Zunächst ist nicht zu bestreiten, daß das Gesetz nach wörtlicher Auslegung für den, der ohne sein Verschulden „hineingezogen" ist, d. h. der anfangs ohne Schuld am Raufhandel beteiligt war, die Bestrafung nach § 227 Abs. 1 wegen seiner ganzen Beteiligung als solcher ausschließt. Reuter[49]) will aber aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes feststellen, daß das „Hineingezogensein" nicht wörtlich zu interpretieren ist. Wörtliche Interpretation des „Hineingezogen", also eine solche, wie die oben angegebene, will auch er für das preußische Strafgesetzbuch, während es im Reichsstrafgesetzbuche mit „nicht unverschuldet beteiligt" gleichbedeutend sei. Dem muß aber widersprochen werden. Reuter ist der Meinung: das preußische Strafgesetzbuch habe die (nach Reuters Ansicht ungerechtfertigte) Härte, die darin lag, daß es das Hineingezogensein nicht ohne Verschulden als Strafausschließungsgrund der Raufhandelsbeteiligung, nicht aber, wie heute, als Begriffsmerkmal derselben normierte, mildern wollen, indem es (und zwar nach Reuters Ansicht gleichfalls ungerechtfertigt,) die Bestrafung schon ausschloß, wenn nur beim Eintritt in den Raufhandel ein Verschulden nicht vorgelegen hatte. Zu dieser Milderung sei im Reichsstrafgesetzbuche aber der Grund hinweggefallen, nachdem das unverschuldete Hineingezogensein Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes im weiteren Sinne geworden sei; folglich sei auch „hineingezogen" nicht mehr wörtlich zu interpretieren, sondern als mit „beteiligt" gleichbedeutend anzusehen. Das Reichsgericht, das gleichfalls der Ansicht ist,[50]) daß eine zwar nicht von vornherein schuldhafte,

[48]) Olshausen, 6. Aufl. N. 7, 5. Aufl. N. 7; Reuter, S. 17 ff.
[49]) S. 22 ff.
[50]) R. G. 30, 283.

aber später schuldhaft gewordene Beteiligung nach § 227 Abs. 1 zu strafen sei, begründet seine Ansicht damit, daß das Gesetz die Tendenz habe, bei der Gemeingefährlichkeit des schweren Raufhandels jede Beteiligung zu treffen.

Weder diese Begründung des Reichsgerichts für die Bestrafung des unverschuldet in den Raufhandel Hineingezogenen noch die von Reuter gegebene Verteidigung dieser Ansicht kann als stichhaltig anerkannt werden. Zunächst können die von ihnen vorgebrachten Gründe, selbst wenn man ihre Richtigkeit anerkennen wollte, durchaus noch nicht für hinreichend erachtet werden, um die deutliche und ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes: wer ohne Verschulden in den Raufhandel eintrat, wird wegen seiner Beteiligung als solcher überhaupt nicht bestraft, als bloßes Versehen bei der Redaktion des Gesetzes erscheinen zu lassen. Die Tendenz zu einer solchen Auslegung des Gesetzes erklärt sich doch wohl nur daraus, daß die wörtliche Auslegung des Gesetzes Manchem als eine „ungerechtfertigte Milde“ [51]) erscheint, daß man glaubt, durch eine strikte Interpretation gerate man mit dem Sinne des Gesetzes in Widerspruch.[52])

Hiergegen muß wiederum gesagt werden, daß eine Bestimmung, die den, der unverschuldet in den Raufhandel hineingezogen ist, für seine weitere, auch schuldhafte Beteiligung für straffrei erklärt, weder mit den deutschen Rechtsanschauungen noch mit dem Schuldurteil, wie es das Volk zu fällen pflegt, im Widerspruch steht. Schon oben wurde bei der Geschichte der Bestrafung des Raufhandels erwähnt, daß die deutsche Praxis dazu geneigt hat, die eigentlich singuläre Bestimmung der l. 6. Cod. ad legem Juliam de vi 9, 12 dahin extensiv zu interpretieren, daß auch beim Raufhandel der Satz gelte, daß nur der schuldhafte Urheber des Raufhandels für den Eintritt des schweren Erfolges hafte. Oder negativ ausgedrückt:

Wer nicht schuldhaft angefangen hat, wer schuldlos in den Raufhandel hineingezogen ist, wird für seine spätere, auch schuldhafte Beteiligung als solche nicht bestraft. Schon hier wird also das schuldhafte „Anfangen“ betont.

---

[51]) Reuter, S. 23.

[52]) R. G. 30, 281 ff.

Daß § 195 des preußischen Strafgesetzbuches auch von denen, die für das Reichsstrafgesetzbuch eine andere Interpretation für richtig halten, dahin ausgelegt wird, daß beim unverschuldet Hineingezogensein auch die weitere schuldhafte Beteiligung als solche straflos bleibt, wurde schon erwähnt.

Auch gilt nach der Volksanschauung sowohl unserer als früherer Zeiten immer das „Anfangen" für besonders strafwürdig, während gegenüber demjenigen, der sich zwar schuldhaft beteiligt hat, aber zuerst schuldlos in die Sache verwickelt ist, eine wesentlich mildere Beurteilung Platz greift. Die erste Frage, die bei der Beurteilung der Schuld des Einzelnen bei einer Schlägerei vom gemeinen Manne gestellt werden wird, und deren Beantwortung ihm als Grundlage seines Schuldurteils dient, ist: Wer hat angefangen? Wer „anfing" gilt als besonders strafwürdig, wer hineingezogen wurde, ohne daß er den Kampf „anfing", als schuldlos. Deshalb findet man so oft beim Vorhandensein einer Spannung das Bestreben, möglichst den Gegner „anfangen" zu lassen. Der Kampf der Helden Homers beginnt regelmäßig mit Worten und der Aufforderung an den Gegner „anzufangen", der Kampf zweier Straßenjungen von heute entwickelt sich ebenso. Jeder fühlt: wer den ersten Schlag tut, ist mehr im Unrecht, gibt dem Gegner ein gewisses Recht zum Wiederschlagen. Auch in der Sprache, im geflügelten Wort findet sich eine Spur dieser Anschauung: „Das Karnickel hat angefangen" heißt es, wenn keiner der Anfangende gewesen sein will. Und man denke weiter an die Fabel vom Wolf und vom Lamm, in dem der Wolf das Auffressen des Lammes damit zu entschuldigen sucht, daß das Lamm den Streit angefangen habe.

Es muß doch auch berücksichtigt werden, daß, wer zunächst schuldlos in eine Schlägerei verwickelt ist, nicht leicht — es sei denn aus Feigheit — sich nur auf die absolut notwendigen Handlungen beschränken wird, um aus der Schlägerei herauszukommen, und es verdient keine harte Bestrafung, wenn er Prügel, die er schuldlos bekommen hat, durch Gleiches zu vergelten sucht. Durch die Nichtbestrafung solcher leicht verzeihlichen Vergeltungshandlungen setzt man sich durchaus nicht in Widerspruch mit der Tendenz des Gesetzes. Im Gegenteil: das Reichs-

strafgesetzbuch vertritt die Ansicht, daß solche leichteren Rechtsverletzungen, die regelmäßig aus einem sehr natürlichen Rachetrieb zu erklären und damit zu entschuldigen sind, kriminell nicht schwer gewertet werden sollen, und es hat der im § 227 Abs. 1 enthaltenen analoge Bestimmungen in seinen §§ 199 und 223 getroffen; auch diese Bestimmungen lassen sich nicht anders erklären, als daß das Gesetz in gewissen Fällen Selbsthilfe billigt oder doch wenigstens nicht für unbedingt strafwürdig hält.[53])

So entspricht es sowohl der Rechtsüberzeugung des Volkes wie der Tendenz des Reichsstrafgesetzbuches und dem Wortlaute des § 227 Abs. 1, wenn der, der ohne sein Verschulden in den Raufhandel hineingezogen ist, auch wegen seiner weiteren schuldhaften Beteiligung als solcher nicht bestraft wird; selbst wenn man eine entgegengesetzte Interpretation des § 227 Abs. 1 für möglich hält, müßte man doch der hier vertretenen nach dem Grundsatze in dubio mitius den Vorzug geben.

Schließlich muß noch auf ein letztes Argument zu Gunsten der hier vertretenen Auffassung hingewiesen werden: Es ist, z. B. von Binding[54]), die Ansicht vertreten, die Bestimmung: „Die Beteiligung dessen, der ohne sein Verschulden in den Raufhandel hineingezogen ist, ist straflos", habe nur den Zweck, den, der aus Notwehr oder infolge Zwanges (z. B. es wird jemand von dem Schwarm der Kämpfenden mitfortgerissen) sich beteiligt hat, für nicht strafbar zu erklären. Dann ist aber nicht erklärlich, zu welchem Zwecke das Gesetz überhaupt das nicht unverschuldete Hineingezogensein im § 227 Abs. 1 erwähnen zu müssen glaubt: denn daß eine in der Notwehr, infolge unwiderstehlichen Zwanges oder auf Grund irgend eines Rechtstitels ausgeführte Handlung, sei dies nun die Raufhandelsbeteiligung ihrem ganzen Umfange nach oder eine einzelne im Raufhandel vorgenommene Handlung, nicht strafbar ist, geht doch unzweifelhaft schon aus den allgemeinen Bestimmungen und Grundsätzen des Strafgesetzbuchs hervor.[55]) Die Auslegung Bindings ist daher nur haltbar, wenn sie als

---

[53]) Vgl. hierzu Beling, Retorsion und Compensation S. 34 Anm. 30 S. 47/48, 77/78 und 137.

[54]) Binding, Lehrb., Besond. Teil 1 S. 76.

[55]) Vgl. hierzu auch Beling, Lehre vom Verbr. S. 352.

Prämisse ihrer Interpretation des unverschuldet Hineingezogenseins annimmt, daß § 227 Abs. 1 in dieser Bestimmung einen rechtlichen Pleonasmus enthalte. Dies alles läßt im Verein mit den oben angeführten Gründen die vom Reichsgericht, Binding, Reuter und Anderen[56]) dieser Bestimmung des § 227 Abs. 1 gegebene Auslegung völlig unhaltbar erscheinen.[57])

Durch welchen Grad von Verschulden jemand in den Raufhandel hineingezogen ist, ist gleichgiltig. Da das Gesetz nur von „nicht unverschuldet" spricht, so genügt jede, auch geringe Fahrlässigkeit, um jemand als nicht unverschuldet hineingezogen erscheinen zu lassen, wie auch in der Rechtsprechung und der Literatur unbestritten ist.[58])

§ 12. Vorsatz.

Aus sämtlichen vorherigen Ausführungen ergibt sich, daß der Vorsatz des Deliktes des § 227 Abs. 1 darauf geht, Handlungen vorzunehmen, die geeignet sind, dazu beizutragen, daß geschlagen wird; hierzu muß noch das Bewußtsein treten, daß noch mindestens zwei andere Personen solche Handlungen vornehmen oder, falls die Handlung sich als Angriffshandlung darstellt, daß noch mindestens eine Person sich an dem Angriff beteiligt.[59])

Selbstverständlich ist es bei dem Charakter des Eintritts eines schweren Erfolges als einer zweiten (objektiven) Bedingung der Strafbarkeit, daß sich auf diesen Erfolg der Vorsatz nicht zu erstrecken hat. Beteiligt sich jemand mit dem Vorsatze am Raufhandel, einen solchen schweren Erfolg durch die Beteiligung, etwa

---

[56]) Binding, Lehrb. Besond. Teil S. 76; Reuter, S. 24. R. G. Bd. **30**, 281 ff. Ob. Trib. **16**, 312.

[57]) Der gleichen Meinung: Frank, § 227 Anm. II.

[58]) Reuter S. 21; Oppenhoff, 14. Aufl. 1901 Anm. 15 zu § 227 Abs. 1; Olshausen § 227 Nr. 9, § 54 Nr. 7b, 213 N. 3b; Rechtsprechung des Ober-Tribunals Bd. 8 S. 607; Entsch. des Reichsgerichts Band. **3**, S. 240.

[59]) Binding, Lehrbuch I S. 75 leugnet die Existenz eines besonderen Verbrechenstypus der „Beteiligung am Raufhandel" gegenüber dem der Körperverletzung und Tötung und bestreitet deshalb auch die Existenz eines besonderen Vorsatzes zu diesem Delikt. Dagegen Beling, L. v. Verbr. Anm. 3. S. 276/277.

indirekt, durch Aufreizung anderer, zu verursachen, so trifft ihn bei Eintritt des gewollten Erfolges durch seine Beteiligung nicht die Strafe des § 227 Abs. 1, sondern die der vorsätzlichen Tötung bezw. schweren Körperverletzung; er ist dann (mittelbarer) Täter (oder Anstifter) eines solchen Delikts, wobei jedoch Idealkonkurrenz mit dem Delikt des § 227 Abs. 1 vorliegen kann.[60])

§ 13. Teilnahme.

Inwieweit Beihilfe bezw. Anstiftung zum Delikte des § 227 Abs. 1 möglich ist, muß bei der Weite des Begriffes der Täterschaft dieses Delikts, der Beteiligung, zweifelhaft erscheinen. Was zunächst die Beihilfe anbelangt, so charakterisiert sich jeder während des Raufhandels, sei es durch Rat oder durch Tat geleistete Beistand, als psychische bezw. physische Mitwirkung dazu, daß geschlagen wird, also als Täterschaft.[61])

Muß das Gleiche nun auch gelten, wenn jemand vor Beginn des Raufhandels einem Anderen diesen Beistand zum Zwecke der Beteiligung am Raufhandel zuteil werden läßt? Das Gesetz spricht nicht ausdrücklich von der Zeit, zu der die Beteiligungshandlung stattgefunden haben muß; meines Erachtens läßt sich trotzdem § 227 Abs. 1 nicht anders auslegen, als daß ein Mitwirken zur Schlägerei, daß vor Beginn der Schlägerei stattgefunden hat, als Beteiligung nicht aufzufassen ist, und daß dieses Mitwirken sowohl Beihilfe als Anstiftung sein kann, andernfalls müßte, wenn A. den B. anstiftet, mit C. einen Streit anzufangen, die Schlägerei, die dann später in Abwesenheit des A. zwischen B. und C. stattfindet, als Schlägerei bzw. Angriff im Sinne des § 227 Abs. 1 aufgefaßt werden! Sind doch mehr als 2 Personen,

---

[60]) Vgl. unten § 15.

[61]) Damit scheidet auch die Frage aus, ob jemand zugleich als Täter und als Gehilfe oder Anstifter beim Raufhandel gemäß § 74 St. G. B. gestraft werden kann. Denn abgesehen davon, daß die schwerere Teilnahmeform an einem Verbrechen die leichtere konsumiert (vgl. hierüber Freudenthal notw. Teilnahme S. 49 ff.), fällt sowohl Anstiftung als Beihilfe unter den Begriff der Beteiligung des § 227 I, ist also kraft gesetzlicher Bestimmung nur eine Form der Täterschaft.

nämlich A., B. und C. „beteiligt". Der Anwendung des § 227 Abs. 1 eine solche Ausdehnung zu geben, liegt aber, wie sich aus der Geschichte der Entstehung der Raufhandelsbestimmungen ergibt, nicht im Sinne des Gesetzes. Es ist daher sowohl Beihilfe als Anstiftung zur Beteiligung am schweren Raufhandel für möglich zu erklären, mit der Einschränkung aber, daß eine während des Raufhandels bezw. unmittelbar vor seinem Beginn erfolgte Anstiftung bezw. Hilfeleistung als unter den Begriff der Täterschaft fallend, anzusehen ist.

Zu erörtern ist hier schließlich noch, ob die am Raufhandel Beteiligten im Verhältnis von Mittätern im Sinne des § 47 St. G. B. zu einander stehen.

Die Entscheidung dieser Frage hat mit Rücksicht auf §§ 1, 2 ff. 13, 56 Ziffer 3, 198, 205, 266, 293 St. P. O. eine nicht unerhebliche praktische Bedeutung.[62])

Die Frage nach der Mittäterschaft der am Raufhandel Beteiligten wird aber fast stets zu bejahen sein. Die Eigentümlichkeit des gesetzlichen Tatbestandes des § 227, St. G. B., der eine „notwendige Beteiligung", die Mitwirkung mehrerer Personen erfordert, kann die Subsumtion der Beteiligung der Einzelnen unter die allgemeinen Erscheinungsformen der Verbrechen nicht ausschließen.[63])

Der Raufhandel selbst ist zu den „Konvergenzdelikten" (Freudenthal) zu rechnen.[64]) Konvergenzdelikte sind nach Freudenthal (S. 122) die Delikte mit notwendiger Teilnahme, die ein einseitiges Zusammenwirken, d. i. ein Zusammenwirken Mehrerer nach ein und derselben Seite hin erfordern, während er (S. 1) „Begegnungsdelikte" die nennt, bei denen nur eine Begegnung der Willensbetätigungen der notwendig Beteiligten den Verbrechenstatbestand erfüllen kann.

Ob nun der Raufhandel ein „Begegnungs-" oder ein „Konvergenz-Delikt" darstellt, läßt sich nur aus dem Deliktsbegriffe des Raufhandels selbst feststellen. Der Raufhandel stellt sich aber,

---

[62]) Vgl. Freudenthal, a. a. O. S. 39 ff.

[63]) Freudenthal, a. a. O. S. 47.

[64]) Freudenthal a. a. O. rechnet ihn S. 45 zu den Begegnungsdelikten, S. 123 daselbst aber zu den „Konvergenzdelikten".

wie im § 6 ausgeführt ist, als abstraktes Gefährdungsdelikt dar: es ist die Übertretung eines staatlichen Verbotes der Beteiligung an einer Schlägerei, die dadurch, daß mehr als 2 Personen an ihr mitwirken, einen für Leben und Gesundheit von Menschen, Integrität von Sachen und für die öffentliche Ruhe besonders gefährlichen Charakter trägt. Es liegt demnach bei jeder Schlägerei — selbst bei einem auf den ersten Blick den Charakter eines Begegnungsdeliktes par exellence tragenden Kampfe omnium contra omnes — doch ein einheitliches Zusammenwirken auf den Erfolg, der Übertretung des staatlichen Verbotes, und übrigens auch, was jedoch nicht wesentlich ist, auf den Erfolg, wegen dessen das staatliche Verbot erlassen ist, die generelle Gefährdung verschiedener Schutzobjekte durch eine Schlägerei mit mehr als zwei Beteiligten vor.

Nun sind aber, abgesehen von einem Falle, die notwendigen Teilnehmer an einem Konvergenzdelikt, da aus den schon oben angeführten Gründen der Anwendung des § 47 St. G. B. auch auf Delikte, deren Tatbestand begrifflich die Mitwirkung Mehrerer erfordert, nichts im Wege steht, regelmäßig Mittäter. Mittäterschaft liegt jedoch begrifflich nicht vor, wenn, obwohl Mehrere beteiligt sind, nur einer von ihnen objektiv und subjektiv rechtswidrig handelte.[65])

Es ist schon oben (vgl. S. 24) festgestellt, daß der Raufhandel eine Mittäterschaft im Sinne des § 47 St. G. B. nicht voraussetze; aber auch aus dem gesetzgeberischen Motiv der Strafdrohung gegen die Schlägerei von mehr als zwei Personen, — der hierbei eintretenden starken Gefährdung — ist zu schließen, daß selbst dann, wenn eine einzige Person bei einer Schlägerei objektiv und subjektiv rechtswidrig beteiligt ist, der Tatbestand des § 227 I erfüllt ist: Denn, einerlei ob die einzelnen Beteiligten rechtswidrig beteiligt sind oder nicht, ist die Gefährdung doch dieselbe, rechtfertigt sich also auch die Bestrafung des einzigen rechtswidrig Beteiligten.

Abgesehen von diesem Falle wird also regelmäßig Mittäterschaft der sämtlichen Beteiligten anzunehmen sein.

---

[65]) vgl. Freudenthal a. a. O. S. 123 ff.

§ 14. Buße und Schadenersatz.

Da die Strafe des § 227 Abs. 1 sich weder als Strafe der Verletzung (noch als Verdachtsstrafe), sondern als Strafe der abstrakten Gefährdung des Lebens bezw. der Gesundheit von Menschen charakterisiert, so kann gegen diejenigen Beteiligten, die den schweren Erfolg nicht verursacht haben, auf Zahlung einer Buße an den Schwerverletzten nach § 231 St. G. B. nicht erkannt werden:[66]) § 231 läßt nur im Falle einer Körperverletzung die Verurteilung zur Zahlung einer Buße durch die Verletzten zu. Die Annahme, daß das Gesetz die Auferlegung der Zahlung einer Buße durch sämtliche am Raufhandel Beteiligte zulasse, ist daher nur möglich, wenn man das Delikt des § 227 Abs. 1 als Verletzungsdelikt auffaßt.

Das Gleiche gilt für die Frage, ob der Verletzte die Beteiligten auf Grund des § 830 Satz 1 B. G. B. schadensersatzpflichtig machen kann. Auch hier sind als Urheber der Verletzung und damit als allein schadenersatzpflichtig nicht etwa sämtliche am Raufhandel Beteiligte, sondern nur der oder die unmittelbaren Urheber der Verletzung anzusehen. Ist allerdings der unmittelbare Täter nicht festzustellen, so sind sämtliche Beteiligten sowie Anstifter und Gehilfen der Beteiligten nach § 830 Satz 2 B. G. B.[67]) für den Schaden haftbar[68]) (Verdachtsschadensersatzpflicht!).

---

[66]) Übereinstimmend v. Wächter, Die Buße S. 49/50. Binding, Besond. T. I. S. 78; Hälschner, II 112; v. Liszt, S. 310; Reuter, S. 69 u. 102 f.; Frank, § 231 N. II 1, und Oetker im Gerichtssaal, Bd. 66 S. 334. Anders: Olshausen, § 231 N. 4 und die dort Angeführten; R. G. Bd. 30, S. 367 ff.

[67]) § 830 B. G. B. lautet: „Haben Mehrere durch eine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung einen Schaden verursacht, so ist jeder für den Schaden verantwortlich. Das Gleiche gilt, wenn sich nicht ermitteln läßt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat. Anstifter und Gehilfen stehen Mittätern gleich." Das B. G. B. macht also einen Unterschied zwischen Verursachung und Beteiligung. Es kann demnach „beteiligt" im Satz 2 des § 830 Abs. 1 B. G. B. nicht mit kausal identisch sein, da sonst Satz 2 nur eine Wiederholung von Satz 1 wäre. Satz 2 bestimmt im Gegensatz zu Satz 1, der für den Fall, daß der eigentliche Urheber des schädlichen Erfolges feststeht, die Haftung normiert, wie zu haften

Regelmäßig wird bei der Feststellung des an den Verletzten zu leistenden Schadenersatzes § 254 Abs. 1 B. G. B. zu berücksichtigen sein, da regelmäßig der Verletzte selbst schuldhaft am Raufhandel sich beteiligt haben wird, also bei der Entstehung des Schadens sein eigenes Verschulden mitgewirkt haben wird.

§ 15. Idealkonkurrenz.

Zum Schlusse dieser Arbeit muß noch auf die Frage eingegangen werden, ob eine Idealkonkurrenz des § 227 Abs. 1 mit den Bestimmungen über Tötung und Körperverletzung möglich ist.

Die Ausdrucksweise des Gesetzes „schon wegen dieser Beteiligung" tritt die Bestrafung ein, läßt zunächst darauf schließen, daß das Gesetz nicht etwa durch § 227 Abs. 1 die Bestrafung der im Raufhandel erfolgten Tötungen oder schweren Körperverletzungen derart privilegieren will, daß diese nur nach § 227 Abs. 1 zu strafen wären, obwohl eine solche Bestimmung in Berücksichtigung des Umstandes, daß der schwere Erfolg im Raufhandel meistens im Affekt verursacht sein wird, nicht ganz undenkbar wäre. Weiter geht aber auch aus der Bestimmung des § 227 Abs. 2 und schließlich aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes mit Bestimmtheit hervor, daß die vorsätzliche bezw. fahrlässige im Raufhandel erfolgte Tötung und vorsätzlich zugefügte schwere Körperverletzung nicht nach § 227 Abs. 1 sondern nach den §§ 211 ff. und 224 ff. zu bestrafen ist, daß andererseits bei einer fahrlässig im Raufhandel verursachten schweren Körperverletzung nicht die Strafe des § 230 (Gefängnis bis zu 2 Jahren), sondern die des § 227 Abs. 1 (Gefängnis bis zu 3 Jahren) einzutreten hat.

Mit anderen Worten: § 227 Abs. 1 kann mit den Be-

---

ist, wenn dieser nicht feststeht. Unter „beteiligt" im Sinne des § 830 B. G. B. ist daher jeder zu verstehen, für dessen Handlung ein Kausalzusammenhang mit dem eingetretenen Erfolge zwar nicht feststeht, aber doch als möglich erscheint. Dies wird hauptsächlich der Fall sein, wenn zwar feststeht, daß eine Menge den Erfolg verursacht hat, nicht aber, wer aus ihr der unmittelbare Täter gewesen ist.

[68]) Auch Oetker a. a. O. S. 336 weist darauf hin, daß § 830 Satz 2 B. G. B. auch auf leichte im Raufhandel zugefügte Verletzungen Anwendung finde.

stimmungen über Tötung bezw. Körperverletzung idealkonkurrieren:[69]) ein und dieselbe Handlung, nämlich die Beteiligung am Raufhandel, kann (und wird regelmäßig) mehrere Strafgesetze verletzten, ist also nur nach dem Gesetze zu bestrafen, das die schwerste Strafe bezw. Strafart androht.

(Eine ideelle Konkurrenz findet dagegen nicht statt, wenn jemand, der ohne sein Verschulden in den Raufhandel hineingezogen ist, sich weiter schuldhaft am Raufhandel beteiligt. Während ein solcher, wie oben ausgeführt ist, nicht wegen seiner Beteiligung als solcher gestraft werden kann, wird er dadurch, daß er unverschuldet hineingezogen ist, nicht von der Bestrafung für die einzelne schuldhafte anderen Strafdrohungen unterliegende Beteiligungshandlung frei.)

Der nicht selten vertretenen[70]) Ansicht, das Delikt des § 227 Abs. 1 sei dem der Tötung und Körperverletzung grundsätzlich subsidiär, muß widersprochen werden. Abgesehen von den oben angeführten Gründen ergibt sich die Selbständigkeit des Delikts des § 227 Abs. 1 daraus, daß sich die Strafdrohung des § 227 Abs. 1 nicht wie bei den Tötungs- und Körperverletzungsbestimmungen gegen die Verletzung eines Einzelnen, sondern gegen die abstrakte Gefährdung von Leib und Leben Vieler richtet. Es bedroht also das Gesetz die Beteiligung am Raufhandel wegen ihrer Gefährlichkeit für eine unbestimmte Zahl von Objekten mit Strafe, und es ist deshalb hier die Konkurrenz eines Verletzungsdelikts mit einem Gefährdungsdelikte durchaus möglich[71]).

Subsidiarität könnte aber nur angenommen werden, wenn von der Auffassung ausgegangen wird, daß die Bestrafung der Beteiligung am schweren Raufhandel wegen schuldhafter Herbeiführung des schweren Erfolges, also wegen der Verletzung eines Einzelnen erfolgt. Diese Ansicht ist aber, wie oben ausgeführt, nicht zu billigen, und auch von Binding, der sich für die Subsidiarität des § 227 Abs. 1 ausspricht, nicht vertreten.

---

[69]) A. M. Binding, Lehrb. Besond. Teil I S. 77. Übereinstimmend: Reuter S. 71 ff.; Olshausen § 227 N. 14; R. G. Bd. 32 S. 33 ff.

[70]) Binding, Lehrb. Besond. Teil I S. 75, Geyer in Holtzendorff's H. Bd. III S. 553.

[71]) Frank, § 73 VII 2b.